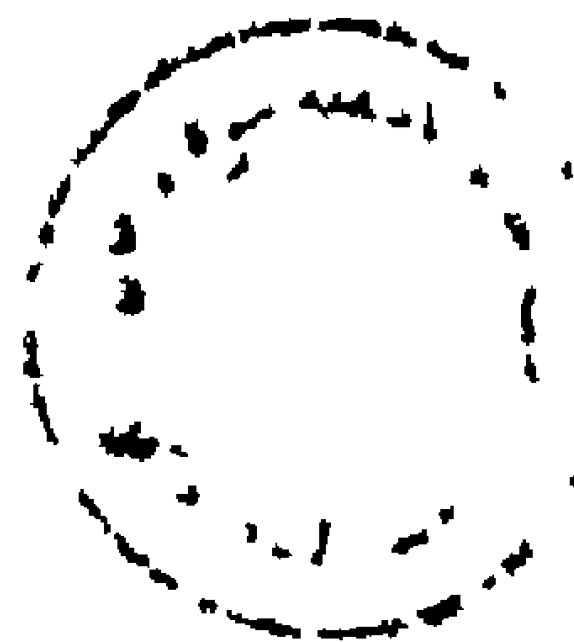
4981

# شرح

# قانون التجارة

# المصري




تأليف

عبد العزيز بك كحيل

وكيل النائب العمومي عن الحضرة الخديوية بمحكمة استئناف مصر الاهلية

بمساعدة

يوسف بك وهبة

رئيس قلم ترجمة نظارة الحقانية بمصر



طبع في القاهرة بمطبعة المقتطف سنة ١٨٨٥

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

يا مبدي الشرائع والاحكام . روحًا للاصلاح واحكامًا للنظام . ومبدع قوانين الانصاف لحسم النزاع ورفع الخلاف . نحمدك أن رفعتَ دعائم العدل على اقوى اساس . وجعلتَ رعايتهُ خير تجارةٍ للناس . ونصلّي ونسلّم على جميع انبيائك المقرَّبين . الذين أُرسِلوا لنشر الشرائع والقوانين . فأَحيوا معالم المدنيَّة في العالم . ونشروا الوية الحضارة بين بني آدم . حتى كملت بهديهم مواد الفلاح . وخفقت على الامم بنود النجاح

أمَّا بعدُ فغير خافٍ على ذوي الابصار . ما لهذا العصر التوفيقي من الفضل على ما تقدَّم من الاعصار . وحسبهُ شرفًا أن مُنِحَت فيهِ البلاد المصريَّة . انشاء المحاكم الاهليَّة . لتأْتي فيها كل نفسٍ تجادل عن نفسها . وتوفى ما عملت في يومها او امسها . فلا تظلم الاهالي نقيرًا ولا فتيلًا . ولا يجد الاستبداد اليهم سبيلًا . غير ان قوانين هذه احاكم كغيرها من القوانين . قد تشتبه بعض نصوصها على كثيرين . فكانت لذلك محتاجةً للوضوح . مفتقرةً الى ما نُعلّق عليها من الشروح . وقانون التجارة من دونها احق بالتفسير واحرى بالبيان . لبحثهِ عن الاعمال التجاريَّة التي عليها مدار الحضارة والعمران . فاخترنا ان نقوم بشرحهِ . ونهتم باعلاء صرحهِ . لعلَّنا نؤدّي خدمةً للبلاد . وندخل في سلك من استفاد وافاد . وقد تجاوزنا فيهِ عن بعض كلمات غلب بها الاستعمال . تفضيلاً للمشهور على المهجور من الاقوال

والله نسأَل ان يعمَّ بين قومنا نفعهُ . ويحسن بين الجمهور وقعهُ

# مقدمة

ان الانسان خُلِق مفتقرًا الى حاجات شتّى وبراهُ الله [redacted] على تحصيل تلك الحاجات الّا باعانة غيرهِ من افراد جنسهِ فانهُ مهما بذل من الكد والاجتهاد ومهما تجشّم من التعب والعناء لايمكنهُ ان يعمل بنفسهِ جميع ما يحتاج اليهِ من الغذاء الذي يحفظ قواهُ والملبوس الذي يقي جسمهُ من المؤثّرات الخارجية وغير ذلك بل غاية قدرتهِ صرف همتهِ في عمل شيء مما ذكر دون باقي تلك الاشياء بان يشتغل بالزراعة مثلاً دون الصناعة اوبالعكس . ولمّا كان اشتغالهُ باحد هذين العملين غير قاصر على ما يحتاج اليهِ فقط بل تتخلّف عنهُ زيادة يمكن ان يستبدلها من غيرهِ بصنف آخر من لوازمهِ نشأت التجارة واتسع نطاق المعاملات وعُدّت من جملة المهن البشرية والمهن على العموم تشمل جميع اعمال الانسان في المادة الاصلية وتنقسم الى ثلاثة انواع الزراعة والصناعة والتجارة

فالزراعة هي استنبات الثمرات الكامنة في الارض

والصناعة هي تغيير هيئة المحصولات الطبيعية ووضعها في شكلٍ يجعلها قابلة للاستعمال في لوازم الانسان

والتجارة هي التبادل والمعاوضة بحيث يتحصل الانسان على ما يحتاج اليهِ من محصولات الصناعة او الزراعة فهي مِلاك لها وبقدر رواجها يكون رواجها

وقد اتبعنا في هذا التقسيم اصول فن الاقتصاد السياسي واما باعتبار الاصطلاح القانوني فالتجارة تشمل الصناعة وعلى ذلك فالمهن بمقتضى القانون تنقسم الى نوعين زراعة وتجارة والاولى تدخل تحت الاحكام المدنية دون غيرها والثانية تسري عليها الاحكام التجارية فقط

فينتج مما تقدم ان التجارة هي الاشتغال بتغيير هيئة المواد الاصلية او نقلها او استبدالها بغيرها للحصول على ربح وخرجت بذلك الزراعة فقط فلا تسري عليها احكام قانون التجارة لان الزارع انما يحصل على محصولات زراعته بان يجني ما اثمرت ارضهُ كما هو ولذلك ورد في المادة الثالثة من هذا القانون انهُ اذا باع احد اصحاب الاراضي او الزارعين المحصولات الناتجة من الاراضي التي يملكها او يزرعها فلا يعدُّ هذا البيع عملاً تجارياً بل يكون من الاعمال المدنية وتسري عليهِ احكام القانون المدني

وقانون التجارة هو عبارة عن مجموع الاصول والقواعد التي يجب مراعاتها فيما يختص بالتجارة والتجّار ولا حاجة الى الاطناب في بيان ضرورة تلك الاصول والقواعد فذلك امر واضح اذ لولا هذه الاصول لاضطررنا للعمل بمقتضى احكام القانون المدني في فصل المنازعات التي تحصل بين التجّار ونشأ عن ذلك عوائق جمة تمنع سرعة سير التجارة التي عليها مدار انتظام اعمالها فلا يحتم فيها استيفاء الاجراءات المقررة في القانون المدني لما نستلزم من اضاعة الزمن ومعاناة المشاق

ومما أوجب وضع قانون خاص بالتجارة ان اعمال التاجر عديدة وتزيد بسببها علقتهُ وارتباطهُ بجم غفير من الناس اذا خسروا ساء حالهُ وضاع مالهُ واذا ربحوا نال حقهُ واخذ رزقهُ فاقتضى الحال الاحتراس والتحرز في الاعمال التجارية اكثر من الاعمال المدنية وفُرضت لذلك في قانون التجارة واجبات كالزام كل تاجر بان يكون لهُ دفاتر وان يعلن الشروط المتفق عليها في لعقد نكاحه والشروط المدوّنة في مشارطات الشركات التجارية او في الفرمانات المرخصة في تشكيل هذه الشركات وقد بيّنت أيضاً في ذلك القانون الاجراءات المتعلقة بالتفليس

ولم يكن للاعمال التجارية بادئ بدء قانون خاص بها بل كانت احكام

القانون المدني قبل انتشار التجارة في الثغور والامصار تسري على كل معاملات بعض الناس للبعض الآخر سواء كان الغرض منها الاتجار او غيره ثم لما اتسع نطاق التجارة وخفقت اعلامها في سائر الانحاء وقرّبت المواصلات ما كان قصيًا من البلدان وتمصت رسوم الكمارك وزادت علقة بعض الناس ببعضهم تسبب عن ذلك اضطرار التجار الى اهمال القواعد المقررة في القانون المدني لما ينشأ عن رعايتها من العطل فاستبدلوها بعادات واصطلاحات عرفية تمكنهم من تنجيز اعمالهم وقضاء حاجاتهم فتنبه المشرّعون لذلك وجمعوا تلك الاصطلاحات وسنوها قانونًا وصاغوها بعبارات صريحة والفاظ فصيحة ليعلم كلٌّ ما عليهِ من الواجبات وما لهُ من الحقوق

فاتى قانون التجارة استثناء للقانون المدني ولذلك يجب الرجوع اليه والمصير لاحكامهِ في كل المسائل التجارية التي لم يُنص عليها صريحًا في قانون التجارة. فاذا رُفعت مسألة من هذا القبيل لاحدى المحاكم ولم تجد نصًّا صريحًا عليها في قانون التجارة وجب الحكم بمقتضى الاصول المقرَّرة في القانون المدني كما يستدل على ذلك مما صُرّح بهِ فيهِ بعد بيان القواعد المتعلقة بالشركات اذ قيل في المادة ٤٤٧ منهُ ان هذه القواعد تتبع في كافة الشركات مع عدم الاخلال بما هو منصوص في قانون التجارة فيما يتعلق بمواد الشركات التجارية

ولا يغرب عن فطنة القارئ ان قانون التجارة او غيرهُ من القوانين لا يكون حسن الوقع محمود الاثر محكم الاطراف الَّا اذا كان مطابقًا وموافقًا لعادات اهالي البلد السارية احكامهُ عليهم ولقد كان بودنا ان نبيّن في هذا الشرح هل قانون التجارة المصري الجديد اتى مطابقًا لعادات اهالي القطر او لا ولكن لو دخلنا في هذا المبحث لتجاوزنا الحدود التي رسمناها لهذا الكتاب ومع ذلك نقول اننا رأينا تشابهًا تامًّا بين القوانين المصرية والقوانين الفرنساوية وهذا التشابه

لا ينشأ عنهُ ضرر فيما يتعلق بالمواد التجارية بخلافهِ فيما يتعلق بالمواد المدنية فان القوانين المدنية تلعب بها اهواء السياسة في كل بلد وتؤثر عليها اصول الدين كما يتسلط عليها النظام المدني فيجب ان تكون في كل اقليم على حسب ما يلائم اهلهُ ويوافق مشاربهم ولا يحصل فيها تغيير ولا تعديل الاَّ بالتأني والتؤدة على حسب سير الامة الخاضعة لاحكامها في طريق التمدن . واما القوانين التجارية فبعكس ذلك لانها من مستلزمات حاجات لا تختلف بحسب المكان فتتشابه في كل البلدان او يحصل السعي في جعل بعضها متشابهاً للبعض الآخر فان سهولة المواصلات وضرورة فتح باب للمعاملات التجارية مع البلاد الاجنبية استلفتتا نظر اهالي كل بلد نحو القواعد المتبعة في البلد الآخر والجأتا الامم والشعوب لحذف ما كان صعباً من اصولهم واستبدالهِ بما كان سهلاً من اصول غيرهم ليباري بعضهم البعض الآخر ويجاريهُ ولذلك نجد الاختلاف بين القوانين التجارية ينقص يوماً فيوماً وربما يزول بتمامهِ في وقت من الاوقات ونحصل على قانون تجارة واحد عام يسهّل المعاملات ويدرأُ المخاصمات

واذ بيّنا فيما سبق ان قانون التجارة عبارة عن مجموع الاصطلاحات والعادات التجارية بصيغة قواعد وان هذه الاصطلاحات والعادات تتغير احياناً بغاية السهولة لاضطرار تجار بلدة الى جعلها موافقة لاصطلاحات بلدة أُخرى تكون لهم علاقة بها فيجب على الشارع ان يكون دائماً متنبهاً لتغيير الاحكام التي اجمع تجار بلدهِ على اهمالها ومع ذلك قد تبقى هذه الاحكام في بعض الاحيان على ما هي عليهِ مع مخالفتها للعادة التي ابتدعت واستجدّت وثبتت وتقررت فايهما يُتبع في هذه الحالة

ان الجواب على هذا السؤال يستلزم اولاً ان نعرف ان القانون اما ان يكون آمراً او مفسّراً فهو آمر اذا قضى بعمل شيء او بالامتناع عنهُ مراعاةً للنظام العام

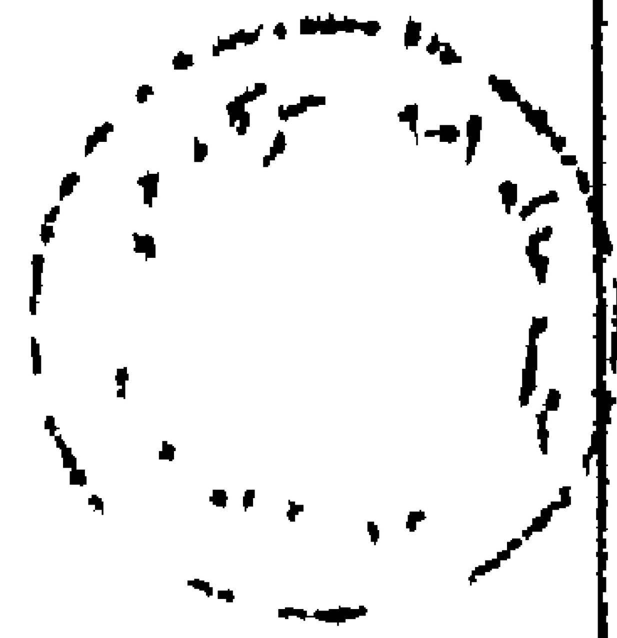
وهو مفسّر اذا كان المراد به البحث عن الغرض الذي قصده المتعاقدون كالاحكام التي يعمل بها فيما يتعلق بالتعهدات المرتّبة على توافق المتعاقدين

ففي الحالة الاولى يلزم اتباع القانون دون العادة فلا يجوز للتجار مثلاً ان يتملصوا من اتخاذ الدفاتر المأمور بها في قانون التجارة ايّاً كانت العادة التي تقضي بغير ذلك ولا ان يشترطوا فائدة ازيد من الفائدة المقررة في القانون

واما في الحالة الثانية فيجب اتباع العادة المقررة وان كانت مخالفة للقانون ما لم يكن هناك مشارطة صريحة بين المتعاقدين فانها تتّبع

ولكن لا يخفى انهُ يصعب في بعض الاحيان اثبات تلك العادة التي علم مما تقدم ان قانون التجارة مستنبط منها وتزيد هذه الصعوبة خصوصاً في بلادنا حيث لم يُقرَّر في القوانين الاهلية تشكيل محاكم خاصة بالمواد التجارية بل جُعل الحكم في هذه المواد من خصائص القضاة الذين يحكمون في المواد المدنية وهولاء القضاة بسبب اشتغالهم بوظائفهم لا يتمكنون من الوقوف على دقائق اعمال التجارة ولا يطّلعون على عاداتها وكان من الصواب ان تشكل محاكم تؤلف من تجار ويتولى رياستها احد القضاة ولا سيما ان التجارة في هذا القطر رائجة والمعاملات التجارية بينهُ وبين البلاد الاخرى كثيرة عديدة وآخذة في الزيادة والنمو فضلاً عن اختلاف العادات في مراكز التجارة منهُ بحسب المكان والزمان ولو شكلت محاكم بهذه الهيئة لرأينا التجار ذوي كفاءة لتفسير قصد المتعاقدين اكثر من غيرهم بسبب معرفتهم بالعادات التجارية في كل مكان واذا رُفعت مسألة قانونية في اثناء الدعوى نجد القاضي الرئيس متربصاً لحلّها

---



# الكتاب الاول

## في التجار وفي الاعمال التجاريّة

التاجر بمقتضى المادة الاولى من قانون التجارة هو من يشتغل بالمعاملات التجارية ويتخذها حرفة معتادة لهُ فينتج من ذلك اننا لا نعرف التاجر الاَّ بعد العلم باعمالهِ التجارية ووجه التعريف بهذه الصورة ان التاجر يوصف باعمالهِ ولا توصف اعمالهُ بهِ بمعنى انهُ اذا عمل انسان عملاً تجاريًّا فيوصف بانهُ تاجر بسبب هذا العمل ولا ينسب العمل للتجارة بسبب انهُ هو العامل لهُ ولذلك سنقسم هذا الكتاب الى بابين نتكلم في احدهما على الاعمال التجارية ونبحث في الثاني عن التجار

# الباب الاول

## في الاعمال التجاريّة

قد ورد في المادة الثانية من قانون التجارة بيان الاعمال التي تعتبر تجارية وهي اولاً "كل شراء غلال او غيرها من انواع المأكولات او البضائع لاجل بيعها بعينها او بعد تهيئتها بهيئة أُخرى اولاجل تاجيرها للاستعمال" فدخل بذلك اهم عمل من الاعمال التجارية واكثرها استعمالاً ولذلك وجب علينا زيادة الشرح والتفسير فنقول انهُ ينتج مما تقدم ان الشراء لايكون عملاً تجاريًّا الاَّ اذا كان الغرض منهُ ابتياع غلال اوغيرها من انواع المأكولات او البضائع وبيعها ثانيًا فنبحث عن كلٍّ من هذين القيدين فالمراد في القيد الاول بلفظ غلال وغيرها من انواع

المأكولات محصولات الطبيعة المعدة لغذاء الانسان والحيوان والمراد بالبضائع جميع الاشياء المنقولة التي يمكن بيعها فتدخل بذلك الغلال وغيرها ولم نرَ حاجة للتصريح بلفظها

ولو سأل سائل هل لفظة بضائع التي تتناول جميع الاشياء المنقولة كما تقدم تصدق على سندات الديون او لا لجاز الجواب بالسلب بالاستناد على نص القانون اذ اشتُرِط فيهِ بيع البضائع بعينها او بعد تهيئتها بهيئة أُخرى فيؤخذ من ذلك ان الشارع اراد بلفظ البضائع ما يكون قابلاً للتهيئة بهيئة أُخرى ولو بيع بعينهِ ولا يتصوَّر انهُ يمكن تهيئة تلك السندات بهيئة أُخرى ولكن لا يكون هذا الجواب صوابًا لاستلزامهِ خروج بيع سندات الديون وشرائها من الاعمال التجارية وهو خلاف ما صُرِّح بهِ في الفقرة الرابعة من المادة الثانية التي تقضي بان كل عمل متعلق بالكمبيالات او الصرافة يعتبر من الاعمال التجارية . ولا يخفى ان الاعمال التي من هذا القبيل تتعلق دائمًا بسندات الديون وعلى ذلك تعتبر تلك السندات من البضائع ويجوز شراء سندات الديون العمومية وسندات وسهام الشركات وسندات الديون التي على الافراد شراء تجاريًا

وربما يذهب احد الى تعريف البضائع بانها كل ما يباع ويشرى ليدخل فيها العقارات ويحتج على ذلك بان كل عمل يعمل في المنقولات من حيث التداول بالبيع والشراء والتهيئة وما اشبه ذلك يمكن عملهُ أيضًا في العقارات ويقول انهُ يوجد كثير من الشركات او الاشخاص يتجرون فيها و يشترون بعضًا منها لاجل بيعهِ ثانيًا فلماذا لا يوصف هولاء الاشخاص بانهم تجار ولماذا يحرم مداينوهم من حقهم في طلب اشهار افلاسهم فنقول اننا اذا نظرنا الى هذه الحجج بغير تأَمل ولا تروٍ نخال انها حجج دامغة وبراهين قاطعة ولكن اذا اعملنا الفكرة فيها وجدناها ادلة خيالية وقياسات وهمية اذ لم يقصد في القانون ان الاعمال المتعلقة

بالعقارات تعتبر اعمالاً تجارية لان العقارات من انفس الاموال واهتم بها الشارع الاهتمام التام في القانون المدني واشترط لصحة نقل ملكيتها من شخص لآخر ان يكون ثابتًا بسند رسمي مسجل بقلم كتاب المحكمة بحيث لا يصح الاحتجاج بانتقال الملكية بالنسبة لغير المتعاقدين الاّ اذا توفر هذا الشرط وجعل لرهنها حدودًا مخصوصة وبيّن بعبارات صريحة الاحكام المتعلقة بحقوق الدائنين المرتهنين لها فلو اراد الشارع دخول الاعمال المتعلقة بها في الاعمال التجارية لصرح بذلك لما بيناهُ من اهميتها التي دعتهُ لوضع الاحترازات والشروط التي ذكرناها

ولو قلنا ان الاعمال التجارية تشمل العقارات لجاز لمن يشتري عقارًا بقصد الاتجار ان يثبت ملكيتهُ لهُ بالبينة او بقرائن الاحوال لانهُ تقرر في المادة ٢١٥ من القانون المدني انهُ اذا كان المدَّعى بهِ عبارة عن نقود او اوراق تزيد قيمتها عن الف قرش فلا يقبل الاثبات بالبينة ولا بقرائن الاحوال في جميع المواد ما عدا التجارية ويُفهم من ذلك انهُ في المواد التجارية يجوز الاثبات باي طريقة من الطرق التي منها البينة وقرائن الاحوال ايًا كانت قيمة المدَّعى بهِ كما ذُكِر بالتصريح في المادة ٢٣٤ . ولا يخفى انهُ يترتب على جواز قبول الاثبات بالبينة او بقرائن الاحوال فيما يتعلق بالعقارات ان تصبح الاصول الدقيقة المقررة في القانون فيما يتعلق بالرهون واختصاص الدائن بعقارات مدينهِ والتسجيلات عاطلة من الفائدة مهملة في العمل ولا يكون الانسان آمنًا من امتداد يد السلب والاغتصاب لعقارهِ

ومما يؤيد ما قلناهُ من ان الاعمال المتعلقة بالعقارات لا تُعدُّ اعمالاً تجارية ويقوي حجتنا في ذلك ان التجارة بكلياتها وجزئياتها مؤسسة على قاعدتين لولاهما لما آمن التجار من ضياع حقوقهم واصبح الاتجار غير ممكن . الاولى من القاعدتين المذكورتين مقررة في مادتي ٦٠٧ و٦٠٨ من القانون المدني وهي ان الملكية تثبت

في المنقولات بمبازنها والثانية هي ان المنقولات لا يتبعها ما يكون مقرَّرًا عليها من حقوق الرهن كما يتبع العقارات فكل تاجر يقدم على شراء بضاعةٍ فانما هو بالاعتماد على هاتين القاعدتين وبوجودهما لا يخشى الدعوى باستحقاق تلك البضاعة وطلب ردها ولا يخاف ان يتبعها حق امتياز الى اي يدٍ انتقلت اليها ولا تسري هاتان القاعدتان على العقارات فان الملكية فيها لا تثبت بمجرَّد حيازتها وحق الرهن يتبعها

واما القيد الثاني وهو ان يكون الغرض من الشراء البيع ثانيًا فالمراد منهُ اخراج شراء الشيء بقصد الاستعمال ولو بيع بعد ذلك لعدم رغبة المالك في ابقائهِ فانهُ لا يعد في هذه الحالة عملاً تجاريًّا لان البيع ثانيًا لم يكن في نية المشتري وقت الشراء واما اذا اشترى انسان شيئًا بقصد بيعهِ ثم ابقاهُ لنفسهِ لرغبتهِ فيهِ فيُعدُّ مع ذلك هذا الشراء عملاً تجاريًّا

فينتج من هذا ان الشراء لا يكون عملاً تجاريًّا الَّا اذا كان الغرض منهُ البيع ولو لم يتم هذا الغرض بالفعل ولا يُكتفى مع ذلك بوجود نية البيع فقط بل يجب ان تكون هذه النية مقترنة بقصد الربح لان مجرَّد الشراء لاجل البيع لا يكون عملاً تجاريًّا كما اذا فرضنا ان انسانًا رغب في سفر طويل ولم يشأ اكتراء خيل او ابل لاستعمالها في الركوب والحمل بل استحسن ان يشتريها ثم يبيعها بعد وصولهِ الى الجهة المقصودة فلا يُعدُّ هذا الشراء عملاً تجاريًّا وان كان البيع مقصودًا وقتهُ لانهُ لم يكن الغرض منهُ الاتجار والحصول على ربح ومع ذلك قد تشترى اشياء بغير قصد بيعها ويعد شراؤُها عملاً تجاريًّا كشراء الدفاتر والاوراق وغيرها من الادوات التي تلزم للمكاتب فان هذه الاشياء من مستلزمات الاعمال التجاريَّة ولذلك يُعدُّ شراؤُها عملاً تجاريًّا متى كان مشتريها تاجرًا

ولنبحث الآن عن كيفية معرفة الغرض المقصود من الشراء هل هو البيع ثانيًا والحصول على ربح اولا فنقول انهُ اذا اشترى تاجرٌ شيئًا من قبيل الاشياء

التي يتجر بها يظهر جليًا ان الغرض هو البيع ويعدُّ عملهُ تجاريًا واما في الاحوال الاخرى فاذا كان المشتري تاجرًا يُعتبر العمل تجاريًا ايضًا ما لم يكن مدنيًا بحسب نوعهِ او نوع العقد المتعلق بهِ واما اذا كان غير تاجر فيعتبر العمل مدنيًا الى ان يثبت ما يخالف ذلك

وفي شراء محل التجارة [1] موضع للخلاف اذ يمكن ان يقال انهُ من الاعمال المدنية حيث لم يكن الغرض منهُ بيع ذلك المحل ثانيًا بل بيع ما فيهِ من البضائع فقط ويمكن ايضًا ان يقال انهُ من الاعمال التجارية حيث ان المبايعة في هذه الحالة معقودة بين تاجرين احدهما وهو البائع يقصد التفرغ من الاعمال التجارية والثاني وهو المشتري يقصد البدء فيها والصواب الثاني

وقد اقتُصر في النص الذي شرحناهُ على ذكر الشراء وأُهمل ذكر البيع فهل ينتج من ذلك ان البيع لم يكن عملاً تجاريًا . حاشا . فان الشراء لا يكون عملاً تجاريًا الَّا اذا كان الغرض منهُ البيع فكيف لا يُعدُّ تمام هذا الغرض من الاعمال التجارية ولا سيما انهُ ورد في الفقرة الثالثة من المادة الثانية ان كل تعهد بايراد اشياء يُعتبر عملاً تجاريًا والايراد هنا هو البيع ولكن لا يكون البيع من الاعمال التجارة الَّا اذا وجد شرطان احدهما ان يكون المبيع غلالاً او غيرها من انواع الماكولات والبضائع والثاني ان يكون الغرض منهُ الوصول الى الغاية المقصودة من الشراء فخرج بالشرط الاول بيع العقار ولو سبق شراؤهُ لهذا الغرض وخرج بالشرط الثاني بيع البضائع الموروثة وبيع محصولات الاراضي اذا كان البائع صاحب هذه الاراضي او الزارع لها ومع ذلك قد يوجد الشرطان المذكوران ولا يُعتبر البيع عملاً تجاريًا كالبيع الذي يكون لاحقًا بعمل آخر مدني محض ومثال ذلك ان زارعًا اشترى اكياسًا ووضع غلالهُ فيها ثم باعها مع الغلال فهذا

(١) المراد من شراء محل التجارة شراء ما فيهِ من البضائع وما لهُ من الشهرة دون العقار

البيع مدني* لانهُ تابع لعملٍ مدنيٍ وهو بيع الغلال المنصوص عليهِ في المادة الثالثة ولنأتِ بمثالٍ آخر وهو ان شخصاً ألّف كتاباً واراد طبعهُ فاشترى حبراً وورقاً وطبعهُ بالفعل ثم باع نسخهُ التي لم تخرج عنها في الواقع فبيع الورق والحبر في هذه الحالة يعتبر عملاً مدنياً وان كانا من البضائع وسبق شراؤُهما لاجل بيعها لان البيع تابع لعمل آخر مدني ولكن لا ينفذ حكم هذه القاعدة على من يشتري من اصحاب المطابع كتاباً من مؤلفهِ ويبيعهُ على ذمتهِ بل يكون البيع عملاً تجارياً لان الشراء حصل لاجل البيع والحصول على ربح واما اذا اشترى معلم كُتباً وباعها لتلامذتهِ او اشترى طبيب ادوية وباعها للمرضى فالبيع في هاتين الحالتين لا يكون عملاً تجارياً لانهُ تابع لعمل صناعة كلٍ منهما

وجميع ما ذُكر لم يكن حكمهُ قاصراً على البيع بل ينطبق أيضاً على التأجير للاستعمال المذكور في الفقرة التي نحن بصدد بيانها ولا حاجة اذن لزيادة الشرح والتفسير بل نختم هذه العبارة بتنبيهٍ لا يخلو من الاهمية وهو ان تأجير المنقولات من شخص بقصد تأجيرها لآخر يلزم اعتبارهُ عملاً تجارياً ويدخل تحت القواعد التي سلفت لانهُ عبارة عن شراء الحق في استعمال شيء لاجل بيعهِ والحصول على ربح من ذلك

الثاني من الاعمال التي تعتبر تجارية "كل مقاولة او عمل متعلق بالمصنوعات" والعمل المتعلق بالمصنوعات يصدق على كافة الاعمال التي يتوصل بها الى تهيئة المواد الاولية الاصلية بهيئة تجعلها قابلة للاستعمال في حاجات الانسان كاستخراج الزيت من الزيتون ونسج الكتان وليس المراد بالمواد الاولية الاصلية المواد الباقية على حالتها الطبيعية من غير ان تغيّرها يد الصانع بل كافة المواد التي يمكن تهيئتها بهيئة أُخرى مطلقاً كالقطن بالنسبة للغازل

والمغزول بالنسبة للناسج والمنسوج بالنسبة للصانع وغير ذلك

واذ كان التعبير بالعمل المتعلق بالمصنوعات عامًّا يشمل جميع تلك الاعمال مع ان البعض منها مدني فلاجل التمييز بين ما تسري عليهِ احكام قانون التجارة وبين ما تُراعى فيهِ احكام القانون المدني نقول انهُ اذا كان الصانع الذي غيَّر هيئة المواد الاولية احضر هذه المواد فيكون عملهُ تجاريًّا بمقتضى الفقرة الاولى والفقرة الثانية من هذهِ المادة واما اذا كان الصانع المذكور لم يتعهد باحضار المواد بل تعهد بعمل صناعتهِ فقط فيكون عملهُ مدنيًّا اذا لم يكن لعملهِ محل مخصوص وليس عندهُ من الآلات الّا الضروري فان كان متخذًا محلًّا وعندهُ آلات وادوات تدل على رغبتهِ في التموُّل وطلب الغنى بواسطة صناعتهِ فيُعتبر عملهُ تجاريًّا

واذا قيل ان صاحب الاطيان قد يعمل بنفسهِ في محصولات اطيانهِ اعمال الصناعة التي تلزم لها كأَن يستخرج العسل من قصب السكر الناتج من ارضهِ فهل يُعَدُّ تاجرًا او لا ويكون عملهُ عملاً تجاريًّا او لا يجاب بانهُ اذا كان ذلك العمل يزيد في قيمة الشيء يكون تجاريًّا والّا فيعتبر انهُ من ملحقات اعمال الزراعة ولكن لايكون هذا الجواب من الصواب لانهُ لا يلزم ان تكون الزيادة في قيمة الشيء او عدم الزيادة هي التي يستدل بها على نوع العمل فان هذه القيمة تتغير في كل وقت وآن بل يجب على ما نرى مراعاة عادات اهل الجهة واصطلاحاتهم فان كانت العادة تقضي بان العمل المتعلق بالمصنوعات الذي يعملهُ صاحب الاطيان في محصولات اطيانهِ يكون من اعمال الزراعة فيُعدُّ مدنيًّا والّا فيُعدُّ تجاريًّا

الثالث من الاعمال التي تُعد تجارية "كل مقاولة او عمل متعلق بالتجارة بالعمولة" والعمل بالعمولة هو التوكيل في المواد التجارية والموكّل هو من ينتدب شخصًا لعمل ما والوكيل هو من يعمل ذلك العمل بالعمولة فالوكيل بالعمولة

المتخذ ذلك حرفةً لهُ هو من يقبل من اي شخص تكليفهُ بعمل اي شيء متعلق بالتجارة على ذمة ذلك الشخص ويمتاز الوكيل بالعمولة عن باقي الوكلاء بان يعمل ما كُلف بهِ باسم نفسهِ في الظاهر كأنَّ العمل خاص بشخصهِ وان كان في الباطن على ذمة غيرهِ كالمقرَّر في المادة ٨١ خلافًا لباقي الوكلاء فانهم يتعاملون باسم موكلهم كما ورد في مادتي ٥١٢ و٥٢٤ من القانون المدني وسنبين اسباب هذا الفرق والتمييز عند الكلام على الاصول المتعلقة بالتوكيل بالعمولة

الرابع من الاعمال التي تُعدُّ تجارية "كل مقاولة او عمل متعلق بالنقل برًّا او بحرًا" والمراد هنا بالنقل نقل البضائع والاشخاص سواء كان بالسكة الحديدية او بواسطة عربات او مراكب او غير ذلك ويسمَّى كل من ينقل الاشياء او الاشخاص في الاصطلاح بامين النقل سواء كان واحدًا او شركة مؤلفة من اناس كثيرين فينتج من ذلك ان شركات السكة الحديدية تُعدُّ من امناء النقل وتسري عليها في جميع افعالها احكام قانون التجارة وانما قلنا شركات لتخرج مصالح السكك الحديدية الميرية لان اعمالها تُعدُّ من الاعمال المدنية المحضة ولا تدخل في الاعمال التجارية اذ الغرض من انشائها عمران البلاد وقرب المواصلات بين العباد ونشر لواء التمدن في جميع الانحاء والتمكن من المحافظة على الامن وغير ذلك وان نالت ربحًا فيكون نتيجة عرضية للعمل الاصلي الذي هو مدني محض كما ذكرنا آنفًا ومما يؤيد هذا التأويل ما ورد في المادة التاسعة من القانون المدني من جعل السكك الحديدية المملوكة للحكومة من الاملاك الميرية التي لا يجوز بيعها ولا حجزها ولا تملكها بمضي المدة الطويلة ولو قيل ان اعمال مصلحة السكة الحديدية تعتبر تجارية لصح اشهار افلاسها وترتب على ذلك جواز بيع خطوطها وادواتها خلافًا لنص المادة السابق ذكرها

ولا يقال ان المادة ١٠١ من قانون التجارة صرّح فيها بان احكام الفصل المختص بامناء النقل تسري على مصالح السكك الحديدية فيؤخذ منها ان اعمال السكك الحديدية الميرية تجارية لاننا نقول ان هذا ليس كافيًا لاعتبارها تجارية لان المراد في تلك المادة ان تراعى احكام ذلك الفصل دون غيره في اعمال مصالح السكك الحديدية وان كانت مدنية ولذلك نظائر في هذا القانون فاننا سنرى فيما يأتي ان الاحكام المدونة في الفصل المتعلق بالشركات التجارية تراعى في الشركات المشكلة بهيئة تجارية وان كانت اعمالها مدنية . وسنعود الى البحث في هذا الموضوع عند الكلام على المادة المذكورة

وقد بينّا فيما سبق ان لفظ امين النقل يتناول كل من ينقل الاشياء والاشخاص فهذه العبارات مطلقة مع انهُ يوجد اناس ينقلون البضائع والاشخاص لتعيشهم ولا يوصفون مع ذلك بانهم تجار كمن لهُ عربة او دابّة يستخدمها في النقل للحصول على اسباب المعيشة ولا يكون عملهُ تجاريًا بل من قبيل تأجير الاشياء الداخلة في الاعمال المدنية وبناء على ذلك يجب التمييز بين هولاء الاناس وبين امناء النقل الذين تسري عليهم احكام قانون التجارة كما ميزنا فيما تقدم بين من يعمل عملاً متعلقًا بالمصنوعات وبين الصانع الذي يصنع شيئًا من هذا القبيل ولا يعتبر مع ذلك عملهُ تجاريًا ولاجل الوصول الى هذا الغرض يلزم اتباع القاعدة التي وضعناها في ذلك الموضع ليمتاز امين النقل الذي تسري عليهِ احكام قانون التجارة عمن يشتغل بذلك وتسري عليهِ احكام القانون المدني

وقد قال الشارع في الفقرة الثانية من المادة الثانية التي شرحناها كل مقاولة او عمل متعلق بالمصنوعات او التجارة بالعمولة او النقل مع عدم الحاجة هنا لاستعمال لفظ مقاولة لانهُ يدل على الاشتغال بذلك او الاحتراف بهِ والعمل هو الفعل مطلقًا مبتدأً او معادًا فان كان هذا الفعل يُعَدُّ عملاً تجاريًا يكون

الاعتماد عليه ولكنه ازاله مذيلك والحرى [illegible] الايراد انه كان يجب حذف لفظ مقاولة لكي لتندرج من ذلك لبيان ضرورة [illegible] فان وجوده بجانب لفظ عمل يكسبه نوعاً من التخصيص ويظهر لنا ان غرض الشارع ان لايدخل في اعمال التجارة كل عمل متعلق بالمصنوعات او التجارة بالعمولة او النقل اذا فعله بالصدفة شخص من الاشخاص السارية عليهم احكام القانون المدني

الخامس من الاعمال التي تعتبر تجارية "كل تعهد بتوريد اشياء" والتعهد بتوريد شيء هو التزام شخص بان يسلم لآخر بضاعة ايًا كانت او يمكنه من الحصول على استعمال شيئ وقد مرّ بك اننا استندنا فيما سبق على هذا النص لاثبات ان البيع يجوز ان يكون من الاعمال التجارية فان التعهد بتوريد شيء لم يكن في الواقع الّا بيعًا تجاريًا لكون الغرض منه الحصول على الربح الناشئ عن الفرق بين الثمن المدفوع عند الشراء وبين الثمن المقبوض عند البيع

ولا يكون التعهد تجاريًا اذا لم يشترَ المتعهد بهِ من آخر فاذا تعهد صاحب الاراضي مثلًا بان يورد محصولات اطيانهِ لغيرهِ لا يعتبر تعهدهُ من الاعمال التجارية كما يظهر جليًا من المادة الثالثة من هذا القانون المقرر فيها انهُ اذا باع احد اصحاب الاراضي او المزارعين المحصولات الناتجة من الاراضي التي يملكها او يزرعها فلا يعد هذا البيع عملاً تجاريًا وقد اراد الشارع بذلك اخراج كافة الاعمال المتعلقة بالزراعة من الاعمال التجارية لان الزارع ينال المحصولات من الارض ولم ينلها من شخص آخر

السادس من الاعمال التي تعتبر تجارية "كل ما يتعلق بالمحلات والمكاتب

التجارية "ان اصحاب المحلات والمكاتب المذكورة هم الذين يحترفون بالاهتمام باشغال الغير وتجهيزها وسنطلق عليهم اسم وكلاء اشغال والاعمال التي يؤدونها هولاء الوكلاء متنوعة فمنها الشورى وتحصيل الديون وتصفية الاشغال والتوكيل عن الغير امام المحاكم وغير ذلك وهذه الحرفة مدنية بحسب نوعها ولكن جُعلت تجارية بحسب القانون ليلزم المحترف بها بوفاء الواجبات المفروضة على سائر التجار وتسري عليهِ الاحكام المتعلقة بالتفليس والتفالس لانهُ لا يحترف غالبًا بذلك الّا من لم ينجح في صنعة أُخرى فشدّدت عليهِ الوطأة من حيثية الاحكام القانونية ليزدجر عن الغش والخيانة اللذين يسهل ارتكابهما في الصنائع والحرف التي من هذا القبيل ويأْمن من يستعين بهِ من غدرهِ وشرهِ

فان قيل كيف تنسب هذه المحلات والمكاتب الى التجارة مع ان اعمال اصحابها قد تكون غير تجارية كالشورى والتوكيل عن الغير امام المحاكم قلنا ان هذه النسبة مبنية على جعل اصحاب المحلات والمكاتب المذكورة تحت احكام قانون التجارة للاسباب التي بيّناها

السابع من الاعمال التي تعتبر تجارية "كل ما يتعلق بالمحلات المعدة للبيع بالمزايدة" ان اصحاب هذه المحلات يشبهون وكلاء الاشغال لانهم لم يكونوا الّا واسطة بين البائع وبين المشتري فلم نرَ حاجة لشرح هذه العبارة اكتفاء بما ورد فيما يتعلّق بالوكلاء

الثامن من الاعمال التي تعتبر تجارية "كل ما يتعلق بالملاعب العمومية" فيدخل بذلك كافة المحلات التي يكون الغرض من ايجادها لهو العامة وتسليتهم بمقابل كالتياترات وملاعب الخيول ومحلات الغناء وغير ذلك فكل مدير لتياترو

او لغيره من الملاعب والمحلات المذكورة يُعدّ تاجرًا وكذلك اللاعبون والمغنون الذين يشتغلون بفنونهم بالاشتراك والاتحاد فان وجد مغنٍ يجوب البلاد ليطرب العباد بالاشتراك مع مغنيين آخرين يمكن ان يقال انهُ لا يعد تاجرًا لانهُ لم يقصد بذلك جمع مال بل زيادة الشهرة وبعد الصيت وجذب القلوب للفنون ولكننا لا نوافق على هذا القول اذ يصعب الوقوف على حقيقة غرضهِ وكنه غايتهِ بل نرى انهُ يدخل تحت حكم المادة التي نحن بصددها ايًا كانت غايتهُ

واصحاب المحلات والملاعب المذكورة وان كانوا معتبرين من التجار الّا انهُ لا يسري هذا الحكم على الاشخاص الذين يستخدمونهم في التشخيص او الغناء بل يعتبر استخدامهم من قبيل ايجار الاشخاص واهل الصنائع الداخل في الاعمال المدنية فانهم يتعهدون بعمل صناعتهم او فنهم في نظير مبلغ مقدَّر من قبل يستحقونهُ ولو خسر المدير وكسد عملهُ

التاسع من الاعمال التي تُعد تجارية "كل عمل متعلق بالكمبيالات او الصرافة" والمراد بالكمبيالات هنا السندات التي تقوم مقام المسكوكات واما الصرافة فهي استبدال صنف من النقود بصنف آخر او بسندات تقوم مقامها فالنقود في هذه الاعمال هي نفس المبيع وليست هي الثمن كما في باقي الاعمال التجارية وسبب ذلك ان قيمتها تتغير وتقبل الزيادة والنقصان على حسب كثرتها او قلتها كالبضائع الأُخر اعني ان طُلبت عزّت وعلا سعرها وان عُرضت للبيع رخصت وبخست قيمتها

والاعمال المتعلقة بالكمبيالات هي الاتجار في مسكوكات الذهب والفضة او في السندات التي تسد مسدها فتشمل ما يتعلق بالصرافة وتدخل في اعمال البنوكة وهذه الاعمال تنقسم الى ثلاثة اقسام القسم الاول هو تحصيل الديون

وقبض قيمة السندات والقسم الثاني هو قبول ما يراد ايداعهُ سواءٌ كان من الذهب والفضة او من السندات وقد كثر في هذا الوقت ايداع النقود لما ينجم عنهُ من النفع العظيم فانهُ يجعل اصحاب الاموال في أَمنٍ على اموالهم من الاخطار ويصرف عنهم الهموم والتفكر في كيفية حفظها من طوارق الايام وطوارئ الاحوال فضلاً عن الفوائد التي يأْخذونها والقسم الثالث هو اقراض النقود للتجار من المبالغ المودعة لان الايداع المذكور هنا لم يراد بهِ الايداع المستوفي للشرائط القانونية بل الايداع الذي يرخص للمودع عندهُ في استعمال المبلغ المودع فيصبح كأَنهُ مالك لهُ

والاقراض الذي نحن بصددهِ على نوعين احدهما اقراض مبلغ بشرط اخذ بضائع او سندات تأْمينًا فيكون هذا الاقراض مكفولاً برهن منقول والثاني اقراض مبلغ لتاجر في مقابلة سند تحت الاذن يكتبهُ او في مقابلة كمبيالة يحررها وفي هاتين الحالتين لايكون للدائن الَّا دين مؤَجل في نظير ما دفعهُ نقدًا ويحجز اذًا من ذلك قيمة الفوائد الى حلول الاجل المعين وهذا ما يسمَّى (اسكونت) اي اسقاط جزءٍ من القيمة الاصلية

العاشر من الاعمال التي تُعَدُّ تجارية "كل عمل متعلق بالسمسرة" والسمسار هو من يتوسط بين شخصين يريدان التعاقد ولا يلتزم بشيءٍ مطلقًا ولا مشاحة في الافتقار للاشخاص الذين يحترفون بهذه الحرفة لانهُ لو كان لابدَّ لكل بائعٍ او مشترٍ من التجار ان يبحث عن الآخر لنشأَ عن ذلك تعطيل المعاملات فلا ريب فيما يترتب على توسط السمسار من السهولة في التبادل والرواج في التعامل فانهُ يعرف من عندهُ بضاعة يريد بيعها ومن يكون محتاجًا الى تلك البضاعة فيجمع بين الاثنين ليتعاقدا

والسماسرة نوعان احدهما السماسرة الاعتيادية والثاني السماسرة الذين يشتغلون ببيع او شراء الكمبيالات والسندات وغيرها من الاوراق ذات القيمة التي تباع وتشرى في البورسات ولم يرد ذكرهم في القانون مع ان وجودهم لا شك فيه ولا ريب وسنبحث في موضع آخر عمَّا يخصهم

الحادي عشر من الاعمال التي تُعدُّ تجارية "جميع معاملات البنوكة العمومية" ان البنوكة العمومية هي التي تفتح برخصة من الحكومة وتُجعل تحت مراقبتها وتكون لها بسبب ذلك امتيازات خاصة بها دون البنوكة الاخرى وهي من المحلات التجارية وتسري عليها اذن احكام قانون التجارة

ولا يخفى ان الشارع قال في هذه الفقرة وفي الفقرة السابقة عليها كل عمل متعلق بالكمبيالات الخ وجميع معاملات البنوكة ولم يذكر المقاولات المتعلقة بذلك فيؤخذ من عدم التصريح بها ان كل عقد متعلق بالصرافة او كل عمل متعلق بالكمبيالات او بالسمسرة يُعتبر عملاً تجاريًا وان كان غير مكرر وتنفذ فيه احكام قانون التجارة ولو كان الفاعل له غير محترف بحرفة الصرافة او السمسرة ولا متخذًا الاعمال المتعلقة بالكمبيالات مهنةً له

الثاني عشر من الاعمال التي تُعدُّ تجارية "جميع الكمبيالات ايًا كان اولو الشان فيها" الكمبيالة صك يكتبهُ مقترض لشخص اخر مقيم في البلد عينها او في بلد اخرى بان يدفع تحت اذن شخص مسمًّى فيها او الى حاملها مبلغًا معينًا وهي كثيرة الاستعمال في التجارة لسهولة المعاملات وعدم الاضطرار لنقل النقود فضلاً عن قيامها مقام المسكوكات ويعتبر ما يتعلق بها من الاعمال التجارية سواء حررها تاجر او غير تاجر لعمل تجاري اومدني الاَّ في الحالة المبنية في المادة ١٠٩

وسنتكلم عليها عند البحث في الكمبيالات

الثالث عشر من الاعمال التي تعتبر تجارية "جميع السندات التي تحت اذن و يمضيها او يختم عليها تاجر" فالسند الذي تحت اذن هو صك يتعهد بهِ شخص بان يدفع في تاريخ معين تحت اذن شخص آخر مبلغًا معينًا ولا يعتبر ذلك السند من الاعمال التجارية بغير قيد ولا شرط بل لا يُعدّ من تلك الاعمال الاَّ اذا كان من امضاهُ او ختم عليهِ تاجرٌ لانهُ يؤخذ في هذه الحالة انهُ كُتب بسبب عمل من اعمال التجارة ولا يقبل دليل ولا برهان على ما يخالف ذلك فان كتب تاجرٌ مثلًا سندًا تحت اذن بدينٍ مدني يعتبر مع ذلك تجاريًا كانهُ كتب بثمن بضاعة

الرابع عشر من الاعمال التي تعتبر تجارية "جميع السندات التي تحت اذن ويمضيها او يختم عليها غير تاجر بشرط ان يكون تحريرها مرتبًا على معاملات تجارية" قد قيل فيما سبق ان السند الذي تحت اذن لايكون من الاعمال التجارية الاَّ اذا كان من امضاهُ او ختم عليهِ تاجر فاورد الشارع استثناء من ذلك وقال أن السندات التي من هذا القبيل ويمضيها او يختم عليها غير تاجر تُعدّ أيضًا من الاعمال التجارية متى كان تحريرها مرتبًا على عمل تجاري فاذا اشترى مثلاً غير تاجر بضاعة بقصد بيعها وكتب بثمنها سندًا تحت اذن يعتبر هذ السند من المواد التجارية لانهُ لم يكتب الاَّ لعمل تجاري

الخامس عشر من الاعمال التي تعتبر تجارية "جميع المقاولات المتعلقة بانشاء مبان متى كان المقاول متعهدًا بتوريد الادوات والاشياء اللازمة لذلك" قد يرد على هذا النص ان المقاولات المذكورة خاصة بالعقارات فيلزم اخراجها من

الاعمال التجارية كما أُخرِجت العقارات نفسها ولكن ندفع هذا الايراد بان غرض المقاول في هذه الحالة شراء الادوات والاشياء اللازمة وبيعها بربح ولا دخول له في العقار فان لم يتعهد المقاول بتوريد الادوات والاشياء يعد عملهُ مدنياً لانهُ لم يقصديهِ شراء شيء وبيعهُ بربح ولذلك اعتبر هذا العمل بحسب القانون من قبيل ايجار اهل الصنائع وفي راينا ان هذا خطا لانهُ يمكن تشبيه هذه المقاولات بالمقاولات المتعلقة بالمصنوعات المعتبرة من الاعمال التجارية بغير استثناء ووجه التشابه هو ان الغرض في الحالتين الحصول على ربح من عمل الصناع فكان من الصواب ان يقال كل مقاولة متعلقة بانشاء مبانٍ تُعدُّ من الاعمال التجارية بغير قيد ولا شرط

السادس عشر من الاعمال التي تعتبر تجارية "جميع العقود والتعهدات الحاصلة بين التجار والمتسببين والسماسرة والصيارف ما لم تكن العقود والتعهدات المذكورة مدنية بحسب نوعها او بناء على نص العقد" فخرج بالقيد المذكور في آخر هذه العبارة كثير من الاعمال التي يعملها التاجر خارج دائرة اعمال تجارتهِ كشراء اصناف المأكولات مثلاً لنفسهِ ولعائلتهِ واقتسام التركات وشراء العقارات فان هذه الاعمال لا تعدُّ تجارية بسبب اتصاف فاعلها بانهُ تاجر. وقد ذُكر ايضاً في تلك العبارة قيدٌ آخر وهو ان تكون العقود والتعهدات حاصلة بين تجار الخ ومنهُ يؤخذ ان التعهد لا يكون تجارياً الّا اذا كان بين تاجرين مع انهُ يكتفى بان يكون احد المتعاقدين تاجراً فاذا اشترى مثلاً تاجر غلالاً او غيرها من اصناف المأكولات من غير تاجر يعتبر عقد الشراء تجارياً الى ان يثبت ما ينفي ذلك بمقتضى نص العقد لانهُ لا يُعلم غرض المشتري وقت الشراء هل هو للاتجار او للاستعمال

وقد يتوهم ان التعبير بلفظ عقود يغني عن ذكر التعهدات اذ لا يكون عقد الَّا بتعهد فندفع هذا الوهم بانهُ وان كان مفهومًا منهُ الَّا انهُ اتى بهِ لان التعهد لا يكون في كل الاحوال مرتبًا على اتفاق ومشارطة بل يجوز ان يكون مرتبًا ايضًا على فعل كما تقرر في المادة ٩٢ من القانون المدني ومثال ذلك ان صاحب معمل استخدم جملة من العملة فجُرح احدهم بسبب حادثة عرضية ناشئة عن اهمال صاحب ذلك المعمل فتعهدهُ "اي التزامهُ" في هذه الحالة بتعويض الضرر الذي لحق بذلك العامل يصح ان يكون تجاريًا على مقتضى القاعدة التي ذكرناها لانهُ مرتب على فعل وكل ما يُلزم بهِ التاجر بسبب اجراء حرفتهُ يُعد تجاريًا ولكن لا يكون هذا الحكم من باب العدل والانصاف لان اعمال التجار لا توصف بانها تجارية الَّا اذا كان الغرض منها الربح وفي الحالة المتقدم ذكرها لم يوجد هذا الغرض فضلًا عن ان الالتزام لم يكن مرتبًا على اجراء الحرفة اذ ان عملها كان ممكنًا بغير الاهمال الذي وقع من صاحب المعمل فينتج مما ذُكر انهُ اذا اعترف صاحب المعمل بتعهدهِ اي بالتزامهِ بالتعويض وكتب بناء على هذا الاعتراف صكًا بانهُ مدين للعامل بمبلغ ما وامضى ذلك الصك يكون التعهد الذي تضمنهُ الصك المذكور مدنيًا فان احال العامل آخر بهذا الدين وكان المحتال غير عالم بسببهِ جاز لهُ بحسب راينا ان يقول ان الدين تجاري لان المتعهد تاجر وكل صك ممضي عليهِ او مختوم من تاجر يعتبر تجاريًا كما سلف ويصح ان يقال ما يخالف ذلك بناء على انهُ لا يجوز لانسان ان يتنازل الَّا عمَّا لهُ من الحقوق بغير زيادة واذ كانت حقوق العامل مدنية فلا يجوز للمحتال ان يدَّعي بدعوى تجارية ولكن يجاب عن هذا القول بان العامل لم يتنازل في الواقع في الحالة التي فرضناها الَّا عن الحقوق الحائز هو لها اعني حقهُ في التعويض ولكن لما لم يرَ المتنازل اليهِ شيئًا في الصك يدل على سبب التعهد اي الالتزام بالتعويض حق لهُ ان يعتقد ان التعهد تجاري

كما فرض ذلك في القانون اذ قيل فيه ان العقود والتعهدات الحاصلة بين التجار الخ تعتبر من الاعمال التجارية ما لم تكن مدنية بحسب نوعها او بناء على نص العقد

السابع عشر من الاعمال التي تعتبر تجارية " كل عمل من الاعمال المتعلقة بالتجارة البحرية " السارية عليها الاصول المدونة في القانون الخاص بها كانشاء السفن او شرائها او بيعها لسفرها داخل القطر او خارجه والرسائل البحرية المتعلقة بالتجارة وشراء وبيع المهمات والادوات والذخائر للسفن واستئجار او تأجير السفن وكل اقراض او استقراض بحري وكل عقد تأمين من الاخطار وغيره من العقود والمشارطات سواء كانت متعلقة بماهيات الملاحين او اجرهم او باستخدام البحرية في السفن التجارية وبالجملة كافة المشارطات المتعلقة بالتجارة البحرية

# الباب الثاني

## في التجار

سنقسم هذا الباب الى فصول ثلاثة نبحث في الاول عمن يطلق على اسم تاجر وفي الثاني عمن يصلح لان يكون تاجرًا وفي الثالث عمّا على التجار من الواجبات

## الفصل الاول

### فيمن يطلق عليه لفظ تاجر

ذكرنا في ما تقدم ان التاجر هو من يشتغل بالمعاملات التجارية ويتخذها حرفة معتادة له فينتج من ذلك ان التاجر هو من يشتغل بالاعمال التي بيّناها في

الباب الاول بشرط ان تكون حرفة معتادة لهُ فاذا سأل سائل عن المراد هنا بالاعتياد نجيب بانهُ ليس لهُ ضابط ثابت يُرجع اليهِ ولا حد محدود يُعول عليهِ بل من خصائص قضاة المحاكم ان يحكموا بوجودهِ او عدمهِ على حسب الاحوال. ويشترط ان يكون الغرض من الاعتياد على الاعمال التجارية الحصول على ربح كما يؤخذ من ذكر لفظ حرفة في التعريف فمن يعتاد مثلاً من مستأجري الاراضي على دفع اجرتها الى اصحابها بكمبيالات لا يعد تاجرًا وان كانت الكمبيالات من الاعمال التجارية لان اعتيادهُ على ما ذكر لم يكن من قبيل الاحتراف

وتعريف التاجر الذي ذكر ليس خاصًا بالافراد من الاشخاص فقط بل يشمل المجموع منهم ايضًا كالشركات المؤلفة من عدة اناس فاننا نرى كثيرًا من الشركات تُعقد وتُشكل للاشتغال بعمل من الاعمال التجارية والحصول على ربح فتعتبر هذه الشركات تجارية وتسرى عليها احكام قانون التجارة كما تسري على الافراد

وقد يوجد مع ذلك بعض اشخاص يتخذون الاعمال التجارية حرفة لهم ولا يمكن مع ذلك وصفهم بانهم تجار كمن كانت تجارتهُ قاصرة على شيء قليل جدًا نحو بيع الاثمار والخضراوات والابر والخيوط وغير ذلك مما يأتي بهِ هولاء الاشخاص الى ابواب المساكن ويعرضونهُ للبيع فانهُ لا يمكن اعتبارهم تجارًا والزامهم بالوفاء بالواجبات المفروضة على التجار من نحو ايجاد دفاتر عندهم وغير ذلك ويوجد اشخاص آخرون يشتغلون عادةً بالاعمال التجارية ولا يعتبرون من التجار كمديري شركات المساهمة ومستخدمي المحلات التجارية فانهم لا يشتغلون بتلك الاعمال باسمهم بل بطريق النيابة عن الشركة المتولين هم ادارتها او عن المحل المستخدمين هم فيهِ

وقد قلنا هنا لا يشتغلون باسمهم ولم نقل لا يشتغلون على ذمتهم لانهُ يوجد

اشخاص يُعتبرون من التجار وان كانت اعمالهم على ذمة غيرهم كالوكلاء بالعمولة فانهم يعتبرون من التجار وان كانت معاملتهم باسمهم على ذمة غيرهم

ولنعد الى ذكر الاعتياد لنبين هل يعتبر من التجار من يفتح دكانًا لبيع بعض السلع ثم يغلقها بعد برهة قليلة من الزمن بغير ان يعمل من الاعمال ما يكفي لاثبات العادة فنقول انهُ يلزم اعتبار صاحب تلك الدكان من التجار لان الاعتياد المشترط في المادة الاولى انما يكون محلهُ في حالة الاشتباه والابهام واما في الحالة التي فرضناها فلا يوجد اشتباه ولا ابهام فان رغبة صاحب تلك الدكان في الاتجار ظاهرة جليَّة وقصدهُ في ان يكون تاجرًا ثابت من فتح الدكان فلا حاجة اذن الى البحث عن العادة

فينتج مما سلف انهُ لا يوصف احد بانهُ تاجر الَّا اذا اتخذ التجارة حرفة معتادة لهُ فان ادعى شخص ذلك كذبًا ليغش غيرهُ ويغرهُ فلا يُعدُّ تاجرًا كمن يشتري مثلًا حريرًا من صاحب معمل لاستعمالهِ في لوازم شخصهِ ويدعى انهُ تاجر ليشتري ذلك رخيصًا او بغير نقد الثمن فهذا الادعاء الكاذب لا يترتب عليهِ اعتبار مدعيهِ تاجرًا وجواز اشهار افلاسهِ بناء على طلب مداينهِ فان قيل ان في هذا اجحافًا بحقوق البائع المذكور لانهُ اعتمد على التأمينات التي اعتقد وجودها بسبب دعوى المشتري انهُ تاجر فنجيب بانهُ كان الواجب عليهِ الاستعلام عن حقيقة الحال واذ قصرَّ في ذلك فهو الاولى بتحمل عاقبة تقصيرهِ ولكن لا يخفى انهُ يصعب في بعض الاحيان الاستفهام والاستعلام ولا سيما انهُ لا يتيسر في كل وقت معرفة اشتغال الشخص المراد الاستفهام عنهُ باعمال تجارية مدة كافية لاثبات العادة على الاحتراف بالتجارة او غير كافية لذلك فكان ينبغي للشارع ان يضع في القانون قاعدة لتسهيل المعاملات التجارية ودرء الاضرار التي تنشأ في غالب الاوقات من عدم الوقوف على حقيقة كل شخص من حيثية احترافهِ بالتجارة أو لا بان يُلزم كلَّ

من يريد الاشتغال بالتجارة بقيد اسمهُ في دفتر مخصوص يوجد في قلم كتاب المحكمة التي يرغب الاشتغال في دائرتها ويُرخص لكل انسان الاطلاع على ذلك الدفتر فان قصر احد في قيد اسمهِ لا يترتب على ذلك عدم اعتبارهِ تاجرًا وانما تحكم عليهِ المحكمة بغرامة وتأمر من تلقاء نفسها بقيد اسمهُ

## الفصل الثاني

### فيمن يصلح ان يكون تاجرًا

يجوز بحسب الاصول والقواعد العمومية لكل شخص ذكرًا كان او انثى ان يشتغل بالاتجار في اي شيء كان ولكن يوجد مع ذلك اشخاص لا يجوز لهم الاتجار وتوجد بعض اعمال تجارية لا يصح الاشتغال بها الاَّ لاناس مخصوصين ولنتكلم على كل من هذين الاستثنائين على حدتهِ

## الفرع الاول

### فيمن لا يجوز لهُ الاتجار

لما كان الاحتراف بالتجارة ربما يلحق ضررًا بمال المحترف بها او ينشأ عنهُ ما يخدش شرفهُ وجب ان لا يشتغل باعمالها الاَّ من كان ذا اهلية لذلك وذا خبرة تامة فتقرر في القانون ان الاشخاص الذين لم يبلغ سنهم ثماني عشرة سنة لا يشتغلون بالتجارة واما الاشخاص الذين بلغ عمرهم اكثر من ذلك فان كان سنهم زيادة عن احدى وعشرين سنة جاز لهم بحسب القانون ان يتخذوا التجارة حرفة لهم بغير قيد ولا شرط وان كان اقل من احدى وعشرين سنة وكان قانون احوالهم الشخصية يقضي بانهم قُصَّر فلا يسوغ لهم الاتجار الاَّ بحسب الشروط المقررة فيهِ واما اذا كان القانون المذكور يقضي برشدهم فلا يتجرون الاَّ باذن من المحكمة

الابتدائية . فيظهر من ذلك ان قانون التجارة يقضي آونةً بما يخالف احكام قانون الاحوال الشخصية اذ ان الانسان الذي بلغ سنهُ ثماني عشرة سنة ويقضي قانون احوالهِ الشخصية برشدهِ يجوز لهُ ان يعمل كافة الاعمال التي ربما تلحق ضرراً بمالهِ وتكون هذه الاعمال صحيحة معتبرة ولكن لا يسوغ لهُ ان يتجر الاَّ باذن من المحكمة ويصح اذن للمحكمة بمقتضى قانون التجارة ان لا تراعي احكام قانون الاحوال الشخصية وتحكم بعدم اهلية بعض الاشخاص للاتجار مع اهليتهم لكافة الاعمال بمقتضى القانون المدني فان عمل من يبلغ سنهُ ثماني عشر سنة ويقضي قانون احوالهِ الشخصية برشدهِ اعمالاً تجارية بغير اذن من المحكمة لا تعتبر هذه الاعمال صحيحة الاَّ بصفة اعمال مدنية وبناء على ذلك لا يجوز الزام فاعلها بوفاء الواجبات المفروضة على التجار ولا يسوغ اشهار افلاسهِ واما اذا تحصل على اذن من المحكمة فيكون اهلاً لعمل كافة الاعمال التجارية بغير استثناء مع انهُ يحتمل ان قانون احوالهِ الشخصية يقضي بشروط وقيود لذلك نحو عدم الترخيص لهُ الاَّ باعمال معينة خلافاً للمحكمة المطلوب منها الاذن فان غاية ما في وسعها اعطاء ذلك الاذن او الامتناع عنهُ فان أَذنت كان الاذن مطلقاً فيما يتعلق بكافة الاعمال التجارية بغير استثناء عمل منها وان لم تأْذن لا يكون طالب الاذن اهلاً لعمل من تلك الاعمال

ولم يُقتصر في القانون على ذكر الشروط اللازمة للترخيص للقاصر بالاشتغال بالتجارة بل وردت فيهِ ايضاً الشروط المتعلقة بالنساء اذ قيل ان اهلية النساء للتجارة تكون على حسب قانون احوالهنَّ الشخصية ولم يكن المراد هنا اطلاق لفظة النساء على كل انثى بل على المتزوجات منهنَّ فقط واما الابكار والارامل فالاتجار مباح لهنَّ كالرجال خلافاً للنساء المتزوجات فان اهليتهنَّ للاتجار لا تعتبر الاَّ اذا كان قانون احوالهنَّ الشخصية يقضي بذلك لانهُ يعين دون غيرهِ الاحوال التي يجوز فيها للزوجة ان تتجر بدون ان يترتب على ذلك شقاق بين العائلة ولا

اخلال لراحتها وقد حُظر الاتجار على النساء المتزوجات مراعاةً للنظام العام كما حظر على القصَّر مراعاةً لعدم خبرتهم فان عمل قاصر او امرأة متزوجة عملاً تجاريًّا بدون مراعاة ما ذكرناهُ من الشروط لا يعتبر ذلك العمل تجاريًّا بل يُعد مدنيًّا وتختلف درجة اعتبارهِ قانونًا بحسب احكام قانون الاحوال الشخصية من حيث الاهلية وعدمها

وقد حُظر الاتجار ايضًا على اشخاص آخرين غير القصر والنساء المتزوجات وهم القضاة وسائر موظفي الحكومة ولكن إن عمل احدهم عملاً تجاريًّا لا يكون باطلاَ بل يعتبر قانونًا واذا تكرر بحيث يثبت الاعتياد عليهِ يُعد فاعلهُ تاجرًا ويسوغ اشهار افلاسهِ لان تجاوز هذا المنع لا يترتب عليهِ بطلان العمل بل معاقبة الفاعل باحدى العقوبات التأديبية كالتوبيخ والعزل واما ان بلغت المخالفة التي تقع في ذلك من الموظف الى درجة جنحة بان جمع بين وظيفتهِ وبين الاشتراك مع متعهد بايراد اشياء للحكومة تحت ملاحظتهِ كما ذكر في المادة ١٠٥ من قانون العقوبات فيكون العمل باطلًا ويجوز لغير اولي الشأن التمسك بهذا البطلان بالنسبة لمن خالف القانون

## الفرع الثاني

### في الاعمال التجارية التي لا يصح الاشتغال بها الا لاناس مخصوصين

قد توجد اعمال لو فعلها بعض الافراد لعدَّت من الاعمال التجارية ولكن الحكومة اختصَّت بها محافظة على النظام العام كضرب النقود ونقل المخاطبات والمراسلات التلغرافية والمسكوكات وعمل البارود وبيعهِ فان

الاشتغال بذلك محظور على افراد الناس في بلادنا

وتوجد اعمال تجارية اخرى لا ترخص الحكومة بالاشتغال بها الاّ لمن تحصل على اجازة كبيع الادوية وكذلك الملاعب والتياترات لا يجوز فتحها الاّ بعد الحصول على اذنٍ مخصوص وان كان ذلك من الاعمال التجارية ولكن وضعت هذه القيود مراعاةً للنظام العام على سبيل الاستثناء من القاعدة العمومية التي تقضي بان التجارة حرفة مباحة

وقد تخص الحكومة احيانًا ببعض الاعمال وتماز بها بدون ان يكون ذلك مراعاة للنظام العام بل لتتوصل الى تحصيل رسوم وفوائد على بعض البضائع فتشتري مثلا شيئًا بسعر وتبيعهُ للعامة بسعر أعلى منهُ للاستحصال على ربح يسد مسد العوائد التي تاخذها على ذلك الشيء اذا كانت لا تحتكرهُ فلا يُعدُّ اذنْ هذا الاختصاص او الامتياز من الاعمال التجارية بالنسبة للحكومة بل يُعد من الطرُق التي تستعمل لسهولة تحصيل الاموال الميرية ولا لزوم هنا للتكلم على ماهية الامتياز المذكور لان البحث فيهِ من خصائص فن الاقتصاد السياسي واذا خضنا في الكلام عليهِ نضطر الى تجاوز الحدود التي رسمناها لهذا الكتاب



## الفصل الثالث

### فيما يجب على التجار

سنتكلم في هذا الفصل على امرين من الامور الواجبة على التجار وهما اعلان الشروط المتفق عليها في عقود الانكحة واتخاذ دفاتر لقيد اعمالهم

# الفرع الاول

## في اعلان الشروط المتفق عليها في عقود الانكحة

أنَّا نرى بعض الرجال يعقدون اتفاقًا عند زواجهم مع من يرغبون الاقتران بها من النساء لبيان حقوق كل زوج فيما يتعلق باموال الآخر وقد تقرر في بعض قوانين الاحوال الشخصية اعتبار الاتفاقات التي تكون من هذا القبيل وتبين فيها ما يترتب على تلك الاتفاقات الآن الشروط المتعلقة بذلك تختلف على حسب الملة او الدولة التابع لها الزوج ولكن مهما كان هذ الاختلاف فلا بد من اتفاق تلك الشروط في اثر واحد في سائر البلاد وهو ما ينشأ عنها من الوثوق بالزوجين او عدم الوثوق بهما في التعامل مع الغير ولهذا السبب اوجب الشارع اعلان الشروط المتفق عليها في عقود الانكحة مراعاة لمصلحة غير المتعاقدين ممن يتعامل معهما ويحتاج الى معرفة ما لكلٍّ منهما من الحقوق بمقتضى عقد النكاح فتقرر في المادة التاسعة انهُ يجب على كل من يتزوج من التجار سواء كان ذكرًا او انثى ان يخبر قلم كتاب المحكمة الابتدائية بالشروط التي حصل الاتفاق عليها في عقد الزواج وقد فرض ذلك ايضًا على كل متزوج يتخذ التجارة حرفة لهُ وتعين في القانون ميعاد شهر للاخبار بتلك الشروط ويبتدئ هذا الميعاد من يوم الزواج بالنسبة للتاجر الذي يتزوج واما بالنسبة للمتزوج الذي يتخذ التجارة حرفة لهُ فيبتدئ من يوم الشروع في الاتجار

وفُرض على كاتب المحكمة ان يتخذ دفترًا مخصوصًا لقيد ما يخبر بهِ من هذا القبيل وتسجيل ملخص سند المشارطة ان كان وقد اكتفى الشارع بالملخص لانهُ يفي بالغرض المقصود بدون ان يمكّن العامة من الاطلاع على كافة تفاصيل الشروط المتفق عليها في عقد الزواج اذ لو حكم بدرج تلك التفاصيل لاوجب

ذلك السخط من العائلات وتعطيل زواج التجار لما تتضمنهُ في بعض الاحوال من المواد الشخصية التي لا يراد اطلاع الغير عليها

ولم يُجعل ذلك الدفتر من المكتومات بل يجوز لكل انسان الاطلاع عليهِ متى طلب ذلك وبيّن اسم التاجر الذي يريد معرفة ما يختص بهِ بشرط ان لا يطلع الَّا على ما يختص بالتاجر المذكور والمراد بهذا القيد ان لا يتمكن اي انسان كان من تصفح هذا الدفتر ليقضي وقتهُ في هذا الاطلاع على مخصصات شروط لم يكن لهُ شأن فيها

ولم يكن اعلان الشروط المتفق عليها في عقد الزواج واجبًا بمقتضى القوانين السابقة بل تقرّر ذلك في هذا القانون فقط ولهذا اورد فيهِ الشارع نصًّا يقضي على التجار المتزوجين قبل نشرهِ ان يعلنوا الشروط المتعلقة بهم في ظرف سنة من تاريخ نشر القانون المذكور مراعاةً للعدل والانصاف ومحافظةً على التساوي بين من تزوج قبل نشرهِ وبين من يتزوج بعدهُ

وتبين في المادة العاشرة جزاء من يقصر في استيفاء ما سبق ذكرهُ اذ قيل فيها ان التاجر الذي لم يوفِّ بالاجراءات المبينة في هذا الفصل ثم افلس يحكم عليهِ بصفة مفلس مقصر اذا ثبت ان عدم الاخبار منهُ بما سلف ذكرهُ اوجب الغير ان يعتمدهُ اعتمادًا غير مستحق ولكن هيهات الحكم بهذا الجزاء لانهُ معلّق على شرطين احدهما الافلاس والثاني ثبوت اعتماد الغير لذلك التاجر اعتمادًا غير مستحق بسبب تقصيرهِ في اعلان شروط زواجهِ

## الفرع الثاني
### في دفاتر التجار

من الجلي ان مصلحة كل انسان تستلزم وقوفهُ في كل آن على حقيقة حال

ثروته فيجب عليهِ اذا كان من ذوي البصائر ان يقيد ما ياخذهُ ومايعطيهِ والتاجر احرى بذلك لان اعمالهُ اوفر عددًا واكثر اهمية ويلزمهُ اذنْ بالضرورة الاهتمام باتخاذ دفاتر ليقيد فيها اعمالهُ فان قيل ان لزوم ذلك ضرورةً يغني عن تقريرهِ في القانون يجاب بان القانون لم يقضِ بوجوب اتخاذ تلك الدفاتر مراعاةً لمصلحة التاجر الذي يتخذها دون غيرهِ بل مراعاةً لمصلحة من يتعامل معهُ ايضًا لان المعاملات التجارية تكون بغاية السرعة بحيث يجب زيادة الاحتياط والتحرز فيها ولو جاز بحسب القانون اثباتها بطرق الاثبات المقررة فيما يتعلق بالمعاملات المدنية لكان ذلك مخالفًا للعقل والصواب ولهذا السبب قيل في المادة ٢٣٤ من القانون المدني انهُ يجوز اثبات العقود في المواد التجارية بكافة طرق الثبوت بغير اقتصار على الطرق المقررة في المواد المدنية . لكن لما كان هذا الاطلاق العام يترتب عليهِ ان يصعب في بعض الاحوال على القضاة الوقوف على حقيقة تاريخ بعض المعاملات او شروطها تقرر في قانون التجارة وجوب قيدها في دفاتر مخصوصة للمراجعة والتذكرة عند الاقتضاء

ولا يتوهم ان الدفاتر لا تلزم الاَّ ليعرف التاجر حالة ثروته او ليثبت معاملاته بل تلزم لهُ ايضًا في حالة الافلاس اذ يجب عليهِ فيها ان يبين للمحكمة ولمداينيهِ كيفية ادارة اشغالهِ للعلم بحقيقة افلاسهِ ان كان ناشئًا عن تقصير او تدليس ولا يتيسر لهُ ذلك الاَّ بواسطة الدفاتر التي تسهل ايضًا معرفة التاريخ الذي يُعين لوقوف المفلس عن دفع ديونهِ لانهُ يجوز للمحكمة بمقتضى قانون التجارة ان تعين لذلك تاريخًا سابقًا على اشهار الافلاس وتحكم ببطلان الاعمال التي حصلت بعد هذا التاريخ ولا يستدل ايضًا على هذه الاعمال الاَّ من الدفاتر

فجميع هذه الاسباب الزمت الشارع بان يأمر باتخاذ الدفاتر ويصرح في قانون العقوبات بما يعاقب بهِ من يخالف هذا الامر ولكن لا يحكم بهذا العقاب

الاَّ في حالة الافلاس اذ يُعتبر فيها من وقعت منهُ المخالفة مفلسًا مقصرًا ويحكم عليهِ بالعقوبة المقررة لذلك في القانون فينتج من هذا الاستدراك انهُ ما دام التاجر قائمًا بالوفاء بتعهداتهِ لا يعاقب على عدم اتخاذ الدفاتر ولا على عدم القيد فيها بانتظام بل تظهر لهُ عاقبة اهمالهِ في مراعاة احكام القانون عند وقوفهِ عن دفع ديونهِ

ولم يستثنَ من التجار احد فيما يتعلق بوجوب اتخاذ الدفاتر ولو اثبت انهُ غير قادر على ذلك بسبب طبيعي فلا يعفى مثلاً من اتخاذها من لا يعرف القراءة والكتابة اذ لم يقرر في القانون انهُ لا بد من كتابة تلك الدفاتر بمعرفة نفس التاجر ومع ذلك اذا كانت التجارة قاصرة على شيء قليل جدًّا كما بيَّنا آنفًا فلا يكون من العدل والانصاف الزام صاحبها باتخاذ دفاتر

واذ بيّنا فيما تقدم ما سنح لنا فيما يتعلق باتخاذ الدفاتر نتكلم هنا على نصوص القانون الخاصة بذلك فنقول انهُ تقرر فيهِ انهُ يجب على كل من يشتغل عادةً بالاعمال التجاريَّة سواء كان من الافراد او الشركات ان يتخذ ثلاثة دفاتر احدها دفتر اليومية والثاني دفتر المخاطبات والثالث دفتر قوائم الجرد

فدفتر اليومية يلزم ان يكون مشتملاً على بيان ما للتاجر وما عليهِ من الديون يومًا فيومًا وعلى بيان اعمال تجارتهِ وبيان ما اشتراهُ او باعهُ او قبلهُ او احالهُ من الاوراق التجارية وعلى بيان جميع ما قبضهُ ومادفعهُ ويكون مشتملاً ايضًا على المبالغ المنصرفة في لوازم شخصهِ او منزلهِ انما لا يلزم بيان هذه المبالغ وقت صرفها اولاً فاولاً بل يجوز قيدها في الدفتر شهرًا فشهرًا اجمالاً بغير بيان لمفرداتها فيشتمل اذن هذا الدفتر على كافة حسابات التجارة وقد اصاب احد اصحاب هذا العلم في تسميتهِ بمحضر ما يعملهُ التاجر في كل يوم من الاعمال التي تتعلق باموالهِ اذ يجب بمقتضى النص الذي ذكرناهُ ان يكون مشتملاً على بيان حالة التاجر وبيان كل ما يختص بمالهِ

وثروتهِ فيلزم ان يقيد فيهِ مثلًا ما لهُ وما عليهِ من الديون سواء كانت ناشئة عن اعمال تجارية او عن اعمال مدنية محضة . وقد فُرِض ايضًا بمقتضى ذلك النص قيد كافة اعمال التجارة وجميع ما يقبضهُ التاجر او يدفعهُ ولكن لا يتحتم الوفاء بهذا الفرض الاَّ على من يتجر بالبضائع والسلع بالجملة واما من يبيعها مجزأَة فلا يتيسر لهُ اجراء ذلك لان اتجارهُ بهذه الصورة لا يمكنهُ مطلقًا من الامتثال لهذا الحكم فيكتفي بقيد جملة ايرادهُ يومًا فيومًا وبيان ما باعهُ بثمن مؤجل

واما دفتر المخاطبات فيجب ان يكون مشتملاً على صور ما يرسلهُ التاجر من الخطابات المتعلقة باعمالهِ وخرجت بذلك الخطابات الخاصة بشخصهِ فلا يلزم بالطبع قيد صورها في هذا الدفتر اذ لا ارتباط لها بتلك الاعمال واما الخطابات التي ترد اليهِ فتقرر في القانون انهُ يلزم جمعها في كل شهر ووضعها في ملف على حدتهِ وكذلك التلغرافات فانها في الواقع من قبيل الخطابات ولم يكن اتخاذ هذا الدفتر وجمع تلك الخطابات من الافعال العقيمة بل لها فوائد جليلة لانهُ لو اختلف اثنان او اكثر في عمل من الاعمال التجارية او في نوعهِ او في الشروط المتفَق عليها كثيرًا ما يوخذ من الدفتر او من الخطابات ما يزيل الاختلاف ويمكن من الفصل في المنازعة

ودفتر قوائم الجرد يشتمل على ما يكتبهُ التاجر في كل سنة من بيان اموالهِ المنقولة والثابتة وما لهُ وما عليهِ من الديون ويفتقر اليهِ كل تاجر لانهُ يظهر لهُ حقيقة حالتهِ ويبين لهُ ما ربحهُ وما خسرهُ مدة السنة ويمكنهُ من معرفة ما اذا كان قادرًا على الاستمرار على الاتجار او عاجزًا عنهُ بحيث يجب عليهِ تصفية اعمالهِ وقد يلزم ايضًا هذا الدفتر في حالة الافلاس اذ يتضح منهُ حقيقة سير المفلس ويُعلم بواسطتهِ هل اخفى شيئًا من مالهِ او لا

ولم يكتفِ الشارع بان يفرض على التجار اتخاذ الدفاتر التي ذكرت آنفًا بل

رأى وجوب منع كل غش او تدليس منهم فيها بان امرهم باستيفاء بعض اجراءات تثبت عدم استبدالها بغيرها وتكفل صحتها فتقرر في القانون لزوم خلوها من كل فراغ او بياض او كتابة في الحواشي ما عدا ما يترك من البياض في الدفتر الذي تقيد فيهِ صور الخطابات بطريق الطبع اذ يحصل ذلك اضطرارًا بين كل خطاب والخطاب الآخر الذي يليهِ وتقرر ايضًا انهُ يجب على كل تاجر قبل بدء الكتابة في دفتر اليومية وفي دفتر قوائم الجردان يطلب وضع النمرة والعلامة على كل صحيفة منها بمعرفة من تعينهُ المحكمة الابتدائية لذلك من مستخدميها كيلا يتيسر لهُ في المستقبل استبدال صحيفة بغيرها وفي آخر كل سنة يطلب من ذلك المستخدم التاشير على الدفترين المذكورين وعلى دفتر صور الخطابات لاثبات نهاية الكتابة فيها لغاية تاريخ التاشير ومنع تغيير احدها فيما بعد بدفتر آخر ولما لم يقصد بذلك بحث ولا تفتيش قيل انهُ يجب على المستخدم التاشير على الدفاتر فورًا بحضور صاحبها او من يقوم مقامهُ ولا يجوز لهُ باي وسيلة كانت الاطلاع على مضمونها وصرح في القانون بعدم اخذ رسوم على ذلك ولا على وضع النمرة والعلامة

وقد اعتاد التجار اختيارًا على اتخاذ دفاتر غير الدفاتر التي ذكرناها كالدفتر الذي يسمونهُ بدفتر اليومية الذفرة ويكتبون فيهِ كافة الاعمال وقت حصولها لينقلوها عند الفراغ من الشغل الى دفتر اليومية المذكور انفًا والدفتر المعروف عندهم بدفتر الشطب وهو مايستنبط من دفتر اليومية بحسب اصول مقررة وكذلك دفتر يومية الصندوق الذي يبين فيهِ كافة ما يوضع في الصندوق او يؤخذ منهُ بحيث يُعلم ما يوجد بهِ في كل آن بغاية السهولة ودفاتر اخرى كثيرة تختلف بحسب اهمية التجارة ونوعها وتكون تارة لازمة وآونة غير ضرورية

واذ الزم الشارع التجار باتخاذ دفاتر وجب قبولها دليلًا على الاعمال المقيدة

فيها فذكر في المادة ١٧ انهُ يجوز للقضاة قبول الدفاتر التجارية لاجل الاثبات في دعاوي التجار المتعلقة بمواد تجارية اذا كانت تلك الدفاتر مستوفية للشروط المقررة قانونًا فان كانت غير مستوفية لهذه الشروط لا تكون حجة امام المحاكم كما ورد في المادة ١٥ عقابًا ثانيًا على عدم الامتثال لاحكام القانون فيما يتعلق باتخاذ الدفاتر خلاف العقاب الاول الذي تكلمنا عليهِ فيما سبق وهو اعتبار التاجر مفلسًا مقصرًا اذا افلس وكانت دفاترهُ غير مستوفية للشروط السابق ذكرها

ولم تقضِ المادة ١٧ بقبول الدفاتر حجةً ودليلًا بغير قيدٍ ولا شرطٍ بل قيل ان قبولها يكون في دعاوي التجار المتعلقة بمواد تجارية فيؤخذ من ذلك ان حكم تلك المادة لا ينفذ الّا اذا كان المتنازعان من التجار وكانت المنازعة حاصلة بشأن عمل تجاري بحيث اذا لم يتوفر هذان الشرطان معًا يكون اثبات التعهد واثبات الوفاء بحسب الاصول القانونية العمومية . واشتُرط ايضًا ان تكون الدفاتر مستوفية للشروط المقررة قانونًا فان كانت غير مستوفية لذلك لا تكون حجة امام المحاكم بمقتضى نص المادة ١٥ كما قيل فيما تقدم اعني انهُ لا يجوز لاحد من المتنازعين ان يتمسك بها مع ان الصواب جعل عدم جواز ذلك قاصرًا على من اهمل في استيفاء تلك الشروط اذ لو باع تاجر مثلًا بضاعةً لتاجرٍ آخر وكتب المشتري هذا العمل في دفاتره وكانت دفاترهُ غير مستوفية للشروط المقررة قانونًا ثم حصلت بينهما منازعة واراد البائع اثبات الامر المتنازع فيهِ بواسطة دفاتر المشتري لما كان من العدل والانصاف حرمانهُ من حقهِ في ذلك بسبب اهمال المشتري في مراعاة واتباع احكام القانون فيما يتعلق باتخاذ الدفاتر ولا صحت مجازاتهُ على تقصير غيرهِ ومع ذلك لا يترتب على حكم المادة ١٥ ضرر عظيم لسببين احدهما ان الدفاتر المستوفية للشروط المقررة قانونًا لا تكون حجة حتمًا لان للقضاة الحق في عدم

قبولها ولو كان العمل المتنازع فيهِ مكتوبًا في دفاتر كل واحد من الاخصام والدليل على ذلك انهُ قيل في المادة ١٧ يجوز للقضاة قبولها ولم يُقل يجب عليهم قبولها والسبب الثاني هو ان قرائن الاحوال تُعد من طرق الاثبات في المواد التجارية وذكر عمل من الاعمال في دفتر غير مستوفٍ للشرائط المقررة قانونًا يُعتبر في اغلب الاحيان لدى القضاة من قرائن الاحوال فيبنون حكمهم على هذه القرائن المستنبطة من ذلك الدفتر ولا يستندون عليهِ مباشرةً . وقد تبين في المادة ١٦ جواز الاطلاع على دفاتر التجار في جميع المنازعات المتعلقة بالتجارة اذ قيل فيها انهُ لا يجوز للمحكمة في غير المنازعات التجارية ان تأمر بالاطلاع على دفتر اليومية ولا على دفتر صور الخطابات ولا على دفتر قوائم الجرد الّا في احوال مخصوصة معينة ويُفهم من ذلك ان الاطلاع عليها في المنازعات التجارية جايز في كل الاحوال وقد ينشأ عن ذلك ضرر عظيم لان الاطلاع عليها لا يكون الّا بتسليمها او بتقديمها فتسليمها يكون للبحث فيها بتمامها ويمكّن الغير من معرفة اسرار التاجر المتعلقة باعمالهِ فيتوصل بذلك الى الاضرار بهِ بان يبارنهُ ويجاريهُ في تجارتهِ ولهذا السبب لا يلزم اصدار امر بتسليمها الّا في احوال استثنائية ويكتفى في الاحوال الاخرى بتقديمها الذي هو عبارة عن اظهارها وابرازها للاطلاع على مواضيع مخصوصة منها بغير انتقالها من يد صاحبها

والاحوال التي يجوز فيها للمحكمة ان تأمر بالاطلاع على الدفاتر اربعة غير المنازعات التجارية وهي مواد الاموال المشاعة ومواد التركات وقسمة الشركات وحالة الافلاس وفي الواقع لا بد في هذه الاحوال من معرفة كافة اعمال التاجر وحقيقة حالتهِ في الحال او فيما مضى

ويجوز دائمًا لكل من الاخصام ان يطلب الاطلاع على الدفاتر في الاحوال

المرخص فيها بذلك او تقديمها ولكن المحكمة غير مقيدة بهذا الطلب ولا ملزمة باجابته الّا اذا رأَت انه يترتب على ذلك ظهور الحقيقة وفي هذه الحال يجوز لها بصرف النظر عن طلب احد الاخصام ان تأْمر من تلقاء نفسها بتسليم الدفاتر او تقديمها

# الكتاب الثاني

## في المشارطات التجارية

ان العقود على وجه العموم تنقسم الى احد عشر نوعًا بحسب القانون المدني ويشترك بعضها بين الاعمال المدنية وبين الاعمال التجارية ويختص البعض الآخر بالاعمال المدنية . ولما كان اهتمامنا في هذا الكتاب قاصرًا على شرح وتفسير المسائل التجارية فلا نتكلم هنا الّا على العقود المشتركة بحيث نبحث فيها عما يتعلق بتلك المسائل فقط فنقول ان هذه العقود خمسة انواع احدها عقود البيع والثاني عقود الايجار والثالث عقود الشركات والرابع عقود التوكيل والخامس عقود الرهن وموجود زيادة على هذه الانواع نوع سادس خاص بالمواد التجارية وهو عقود الكمبيالات وسنتكلم عليهِ بعد الفراغ من البحث في الانواع الاولى

# الباب الاول

## في عقود البيع

عقد البيع اكثر العقود استعمالاً في المواد التجارية واهم عمل من اعمال التجارة ومع ذلك لم يرد عليهِ نص في هذا القانون لاستيفاء الاصول المتعلقة بهِ من جميع الاطراف في القانون المدني لانهُ لم يكن في المواد المدنية باقل اهمية منهُ في المواد التجارية وينتج من ذلك ان البيع لا يكون بحسب علم القوانين تجاريًا تارةً ومدنيًا آونةً بل حكمه واحد في كل الاحوال ولا تختلف التعهدات والالتزامات التي

تترتب عليهِ في حال عنها في حال آخر فوجب اذن بحسب الاصول والقواعد تطبيق نصوص القانون المدني عليهِ. ولكن لما ظهر عند العمل صعوبة تطبيق بعض هذه النصوص على ما يتعلق بالتجارة استبدل ما استصعب بعادات واصطلاحات اكثر ملائمة لحاجات التجار

واذ تقدم ان حكم البيع واحد في المواد المدنية والمواد التجارية نبين هنا الاصول والقواعد المتعلقة بالبيع المدني مع زيادة الشرح والتفسير فيما يكون لهُ ارتباط بالتجارة وسنقسم هذا الباب الى اربعة فصول نذكر في الفصل الاول القواعد العمومية المتعلقة بالبيع ونبين في الفصل الثاني ما يجب على البائع وفي الفصل الثالث ما يجب على المشتري ونبحث في الفصل الرابع عن البيع المؤجل

# الفصل الاول

## في القواعد العمومية المتعلقة بالبيع

البيع عقد ينقل بهِ احد المتعاقدين ملكية شيء للآخر او يلتزم بنقلها في مقابلة دفع الثمن المتفق عليهِ بينهما او الالتزام بدفعهِ ولا يتم البيع الَّا بوجود مبيع واشتراط ثمن ورضاء المتعاقدين واهليتهما للتصرف

فالمبيع هو ما وقع عليهِ البيع وكان من الاشياء التي لها قيمة يمكن تقديرها بالنقود ما لم يقرر في القانون عدم جواز بيعها كالعقارات والاموال المبينة في المادة التاسعة من القانون المدني والحقوق التي تؤول لانسان في ارث آخر على قيد الحياة كما ورد في المادة ٢٦٣ من القانون المذكور

ويجوز ان يكون المبيع عيناً معينة بالذات او شيئاً معيناً بالنوع فقط فان كان المبيع معيناً بالنوع فقط لا يكون البيع صحيحاً الَّا اذا كان التعيين يطلق

على اشياء يقوم احدها مقام الآخر فان قال انسان لآخر مثلاً بعتك الزيت الموجود في مخزني بمصر العتيقة يكون البيع في هذه الحالة عيناً معينة بالذات واما ان قال له بعتك قنطاراً من الزيت فيكون المبيع معيناً بالنوع فقط ويجوز اذن للبائع ان يسلم اي زيت شاء متى كان غير مغشوش وقابلاً للاتجار فيه ولكن يشترط في هذه الحالة تعيين قدر الزيت وزناً او كيلاً كما في المثال

واذا كان المبيع عيناً معينة بالذات تنتقل ملكيته للمشتري بمجرد رضاء المتعاقدين واما ان كان معيناً بالنوع فقط فلا تنتقل ملكيته للمشتري الا بتسليمه اليه لان النوع المعين به المبيع يشمل افراداً او اصنافاً عديدة ولا يعلم ايها بيع للمشتري الا عند التسليم فتمتاز حينئذٍ عين المبيع عن غيرها وتنتقل اليه ملكيتها ولا بد في كلتا الحالتين من وجود المبيع وقت العقد والا كان العقد لاغياً ومع ذلك اذا لم يكن المبيع موجوداً وقت العقد وكان لا بد من وجوده فيما بعد يبقى العقد معلقاً الى وقت الوجود وهذه الاصول تراعى فيما يتعلق بالبيع التجاري بغير فرق ولا تمييز

واما اشتراط الثمن فهو اتفاق المتعاقدين على ما يدفعه احدهما للآخر في مقابلة نقل الملكية بشرط ان يكون معادلاً لقيمة المبيع فان كان دونها بكثير لا يُعتبر العقد عقد بيع بل عقد هبةٍ للمشتري او يعتبران البائع قصد به غشاً وتدليساً اضراراً بحقوق مداينيه فيجوز لهم في هذه الحالة طلب ابطالِه كما تقرر في المادة ١٤٢ من القانون المدني

ويلزم ان يكون الثمن معيناً وليس المراد بذلك وجوب تقديرهِ وقت البيع بل يجوز للمتعاقدين ان يفوضا الى غيرهما تقديرهُ فيما بعد او ان يشترطا دفعهُ باعتبار السعر الذي يباع بهِ في يوم مخصوص ويلزم ايضاً ان يدفع الثمن من نقود والا كان العقد عقد معاوضة وليس عقد بيع ومع ذلك يجوز دفعهُ من اوراق نقوم

مقام النقود كسندات البنوكة والكمبيالات ولكن للبائع الخيار بين قبولها وعدمه

واما رضاء المتعاقدين فهو قبول احدهما البيع والآخر الشراء واتفاقهما على نوع العقد وعلى المبيع وثمنهِ ولا يكون صحيحًا فيما يتعلق بالبيع وغيرهِ الاّ اذا كان صادرًا من شخص متصف بالاهلية للتصرف بغير اجبار ولا اكراه . واذ قلنا فيما تقدم ان البيع لا يتم الاّ برضاء المتعاقدين وذكرنا في هذا الموضع تعريف الرضاء وشروطهُ بقي علينا البحث عن تعيين الوقت الذي يعتبر فيهِ حصول الرضاء فنقول انهُ اذا كان المتعاقدان حاضرين فلا نزاع فيما يتعلق بوقت حصولهِ واما اذا كانا غائبين كما يقع في اغلب الاحيان ولا سيما في المواد التجارية بمعنى ان احدهما موجود وقت العقد في بلد والآخر في بلد غيرهِ فاما ان يكون البيع بطريق المخاطبات او بواسطة شخص فان كان بطريق المخاطبات فقد يقع التردد بين اعتبار حصول الرضاء في وقت قبول المخاطَب ما عرض عليهِ من مرسل الخطاب وبين اعتبار حصولهِ وقت وصول خبر القبول الى المرسل المذكور ولزيادة البيان نأتي لذلك بمثال فنقول ان زيدًا التاجر المقيم في ثغر الاسكندرية كتب خطابًا لعمرو المقيم في اسيوط وعرض عليهِ فيهِ ان يبيعهُ بضاعة بثمن معين فهل يتم عقد البيع وقت قبول عمرو ما عرضهُ عليهِ زيد او وقت وصول خبر القبول الى زيد . فيمكن ان يجاب عن هذا السؤال بان العقد يتم وقت قبول عمرو اذ تقدم قبول زيد وتم اذن التزام الطرفين ويستند في ذلك على ان العقد ينشأ عن اتحاد ارادتين وبقبول كلٍّ من المتعاقدين في الحالة التي فرضناها وجد الاتحاد ويمكن ايضًا ان يجاب بان العقد لا يتم الاّ وقت وصول خبر القبول الى زيد لان رغبة كل واحد من المتعاقدين في التعاقد لا تكفي لتمام العقد بل لا بد من علم كلٍّ منهما برغبة الآخر في ذلك اي لا بد من وصول خبر القبول لزيد وحل المسألة بالطريق الاول يترتب عليهِ صعوبات جمة عند العمل بموجبهِ لانهُ لا يتيسر معرفة حقيقة الوقت

الذي قبل فيهِ عمرو البيع بخلاف حلها بالطريق الثاني فانهُ مبني على سبب قوي وهو ضرورة علم كلٍّ من المتعاقدين برغبة الآخر في التعاقد وقبولهُ لذلك كما لو فرضنا وجود تاجرين حاضرين ولكلٍّ منهما رغبة في التعاقد مع الآخر فانهُ لا يترتب على رغبتهما في ذلك التزام احدهما بشيءٍ للآخر بل لا بد من معرفة كل واحد منهما برضاء الآخر وقبولهِ وبناء على ذلك نرجح حل المسألة المتقدمة بهذه الصورة ونقول ان زيدًا لا يلتزم بالبيع لعمرو الاَّ بعد وصول خبر قبولهِ اليهِ ويجوز لهُ اذن ان يعدل قبل ذلك عما عرضهُ عليهِ ما لم يكن قد عين ميعادًا للقبول فيجب عليهِ ان ينتظر انقضاء هذا الميعاد وكذلك لا يلتزم عمرو بالشراء الاَّ بعد وصول خبر قبولهِ الى زيد بحيث يجوز لهُ قبل ذلك العدول عن قبولهِ اذا امكنهُ محو اثرهِ بغير علم زيد كأن يتوصل الى اخذ الخطاب المتضمن قبولهُ من البوستة بعد وضعهِ فيها واذا فرضنا انهُ لم يتوصل لذلك بسبب سفر الخطاب يمكنهُ ارسال تلغراف بنقض قبولهِ ويتخلص بهذه الواسطة من الزامهِ بالشراء اذا وصل التلغراف قبل الخطاب

واذا كان البيع بواسطة شخص فلا يمكن معرفة وقت تمام العقد الاَّ بعد معرفة صفة الواسطة هل هو سمسار او وكيل بالعمولة او وكيل مفوض في امر مخصوص لان لكلٍّ منهم حكمًا خاصًا بهِ فان كان الواسطة سمسارًا يعتبر تمام العقد في وقت علم كلٍّ من المتعاقدين بقبول الآخر كما في حالة حضورهما او في حالة البيع بطريق المخاطبة اذ لم يتعاقد السمسار في هذه الحالة باسمهِ ولا على ذمتهِ بل هو واسطة للجمع بين البائع والمشتري وان كان الواسطة وكيلاً بالعمولة يعتبر ايضًا ان المتعاقدين حاضران لان الوكيل المذكور لم يتعاقد الاَّ باسمهِ فكأنهُ حاضر بصفة اصيل لا وكيل وان كان الواسطة وكيلاً مفوضًا في امر مخصوص للتعامل بالنيابة عن المشتري او عن البائع فتراعى حدود توكيلهِ اعني انهُ اذا كان مفوضًا

تفويضاً مطلقاً في البيع او الشراء فيتم العقد بمجرد علم المتعاقد معهُ بقبولهِ واما اذا كان توكيلهُ مشترطاً فيهِ ان العقد لا ينفذ الاَّ بعد تصديق الموكل فلا يتم العقد الاَّ متى اخبر الوكيل من تعاقد معهُ بانهُ تحصل على اذن من الموكل

وقد يكون الرضاء مؤجلاً او معلقاً على شرط سواءٌ كان العقد مدنياً او تجارياً ولم تُعين لاثباتهِ طرق مخصوصة بل تراعى في ذلك الاصول العمومية التي تقضي بقبول الاثبات بكافة الطرق في المواد التجارية ما عدا بعض عقود منها مذكورة في قانون التجارة فانهُ لا بدَّ من اثباتها بالكتابة

واما اهلية المتعاقدين للتصرف فهي ان يكون كلٌّ من البائع والمشتري متصفاً بالصفات المعتبرة شرعاً لصحة التعامل فاذا لم توجد كان العقد غير تام وليس من خصائصنا ان نبين هنا الاحوال التي يكون فيها الانسان فاقد الاهلية اذ يتعلق ذلك بالقانون المدني وغاية ما يمكننا بيانهُ هو انهُ يجب بحسب الاصول اعتبار كل انسان اهلاً للتصرف ما لم يثبت ما ينفي اهليتهُ لان كل قاعدة عمومية تشمل جميع الافراد او الجزئيات الى ان يظهر وجه للاستثناء

## الفصل الثاني

### فيما يجب على البائع

يجب على البائع ان يسلم للمشتري المبيع ويضمن لهُ الانتفاع بهِ بدون معارضة وسلامتهُ من العيوب الخفية فتسليم المبيع هو وضعهُ تحت نصرف المشتري ويتم تارة بالمناولة من يد الى اخرى وآونة بتسليم المفاتيح وحيناً بمجرد ارادة المتعاقدين فان كان المبيع بضاعة موجودة تحت يد البائع يكون تسليمهُ بالمناولة او بتسليم مفاتيح المخازن الموضوع فيها وان كان موجوداً تحت يد المشتري قبل البيع لسبب آخر او اذا كان تسليمهُ بالمناولة غير ممكن لوجودهِ في محل غير المحل الذي تم فيهِ البيع

فيكون التسليم بمجرد ارادة المتعاقدين كما يحصل في اغلب الاحيان في المواد التجاريّة بمقتضى ورقة تدل على بيع البضاعة وتسمى عند التجار فاتورة وتثبت لحاملها ملكية المبيع ويعتاض عن هذه الورقة في بعض الاوقات بالسند المأخوذ من السكة الحديدية او بتذكرة النقل اذا كانت البضاعة محضرة من بلد الى بلد آخر

ويجب ان يكون التسليم لنفس المشتري ومع ذلك يجوز ان يكون لمن يقوم مقامهُ سواءٌ كان بحكم القانون او بمقتضى نص في العقد . وقد يستغنى على حسب اصطلاح التجار عن تسليم المبيع باعطاء امر من البائع لأمين مخازنهِ بان يسلم للمشتري البضاعة فيجوز للمشتري ان يتنازل عنه لغيرهِ وهكذا بحيث تباع البضاعة عدة مرات من شخص الى آخر بغير انتقالها من محل وجودها

وان كان البيع بتًّا يجب ان يكون التسليم فورًا وان كان مؤجلاً يكون التسليم عند حلول الاجل وقد ذكر في المادة ٢٧٥ من القانون المدني انهُ يجب تسليم المبيع في محل وجودهِ وقت البيع ما لم يشترط ما يخالف ذلك ولكن لا يلزم اخذ هذه المادة في جميع الاحوال على اطلاقها بل تقيد في بعض الاحيان كما في حالة ما اذا بيعت مثلاً في الاسكندرية سفينة موجودة في امريكا ولم يشترط احضارها لهذا الثغر فلا يترتب على ذلك التزام المشتري بالتوجه الى تلك البلاد البعيدة لاستلامها بل ينتظر رجوعها لان وضع القاعدة المقررة في تلك المادة انما هو بالنسبة للكثير الغالب

واذا عين البائع في عقد البيع محلًا لوجود المبيع فيهِ غير محل وجودهِ الحقيقي يكون ملزمًا بنقل المبيع الى المحل المعين اذا طلب المشتري ذلك فان كان النقل غير ممكن او يترتب عليهِ تأخير مضر بالمشتري يكون لهُ الحق في فسخ البيع مع اخذ التضمينات

ويجب ان يكون التسليم شاملاً للمبيع ولجميع ما يعدُّ من ملحقاتهِ وقد يكون

التسليم في بعض الاحيان شاملاً لمقدار اقل من مقدار المبيع او اكثر منهُ كأن يشتري انسان مثلاً مشحون مركب حمولتها المقررة الف قنطار ولا يجد عند الاستلام الاَّ ثمانمائة قنطار فلا يسوغ لهُ ان يلزم البائع باتمام المقدار المبيع ولا سيما ان التجار اصطلحوا على اضافة لفظ تقريبًا في المشارطات المتعلقة بالبيوع التي من هذا القبيل واذا سأل سائل عن الحد الذي ينتهي اليهِ التقريب يجاب بانهُ يراعى في ذلك عرف التجارة المصطلح عليهِ في محل البيع فان لم يكن هناك عرف ولم يعين المتعاقدان الحد الاقصى ولا الحد الادنى يتبع نص المادة ٢٩٢ من القانون المدني المقرر فيها انهُ لا يجوز للمشتري فسخ البيع الاَّ اذا زاد الفرق على نصف العشر

ويترتب على تسليم المبيع نقل ملكيتهِ للمشتري اذا كان معينًا بالنوع فقط واما اذا كان معينًا بالذات وقت العقد فلا يكون للتسليم تعلق بنقل الملكية لانهُ حصل بمجرد البيع وانما يترتب عليهِ امران احدهما ان يكون للمشتري الحق في ابقاء المبيع عندهُ ولو ظهر انهُ غير مملوك للبائع متى كان معتقدًا وقت البيع ملكية البائع لهُ فاذا باع انسان مثلاً لآخر شيئًا سبق بيعهُ لشخص ثالث يكون المبيع ملكًا لمن وضع يدهُ عليهِ اولاً ولو كان البيع اليهِ متأخرًا عن البيع للمشتري الثاني

والامر الثاني انهُ لا يسوغ للبائع في حالة افلاس المشتري ان يفسخ عقد البيع بسبب عدم الوفاء بهِ ولا يجوز لهُ التمسك بحقوقهِ في ذلك كالمقرَّر في المادة ٢٨٠ من القانون المدني اذا سلم المبيع اختيارًا ولم يتحصل على الثمن وحرمانهِ من هذا الحق هو بمقتضى المادة ٣٥٤ من القانون التجاري ويصير البائع اذن كباقي المداينين العاديين للتفليسة

واذا تأخر البائع عن التسليم بعد تكليفهِ بهِ تكليفًا رسميًا يكون للمشتري الحق في فسخ البيع او في طلب وضع يدهِ على المبيع كما تقرر في المادة ٢٧٨ من القانون المدني فهو مخير بين طلب تنفيذ العقد وبين طلب فسخهِ ويترتب على

ذلك في المواد التجارية ان المشتري يطلب تنفيذ العقد اذا غلا سعر المبيع وان امتنع البائع عن التنفيذ جاز له ان يطلب من المحكمة الاذن بشراء بضاعة من نوع المبيع والزام البائع بفرق السعر واما اذا لم يطلب المشتري تنفيذ العقد ساغ له طلب فسخهِ وسواء اراد التنفيذ او الفسخ يكون له الحق في طلب الحكم على البائع بالتضمينات والتعويضات اذا حصل ضرر بسبب التاخر عن التسليم وكان التأخر ناشئاً عن فعل البائع ولا حاجة لبيان ما في القيد الاخير من العدل والانصاف لان الزام البائع بتعويض الضرر يقوم مقام عقوبةٍ ولا يكون الحكم بالعقوبة من العدل الَّا اذا وقع فعل يستوجبها اي اذا حصل من البائع اهمال او تقصير ولو تقرر في القانون غير ذلك لعد اجحافاً بالحقوق واعتسافاً في الحكم اذ لو فرضنا ان البائع افرغ جهدهُ في حفظ المبيع ووقايتهِ وبذل ما في وسعهِ للتوصل الى تسليمهِ في الوقت المتفق عليهِ ثم حدثت آفة سماوية او قوة قاهرة لا يمكن دفعها ومنعتهُ عن التسلم ولم يُعف مع ذلك بحسب القانون من العقوبة لكان عدم المعافاة في هذه الحالة غاية الجور ومنتهى الظلم

واذ فرغنا من ذكر ما يجب على البائع فيما يتعلق بالتسليم نبين ما يجب عليهِ من حيثية ضمان المبيع في حالة دعوى الغير باستحقاقهِ وضمان عيوبهِ الخفية فضمان البائع للمبيع في حالة دعوى الغير باستحقاقهِ هو ان يتعهد بان لا يحصل للمشتري تشويش ولا معارضة في الانتفاع بهِ بحيث يلزم بتعويض الضرر اذا ادعى احد استحقاقهُ ولا يحتاج التعهد بذلك الى شرط مخصوص بهِ في العقد بل يكون واجباً بالضرورة على البائع ما لم يصرح في العقد بعدم الضمان ومع ذلك اذا اشترط عدم الضمان فلا يعتبر هذا الشرط صحيحاً الَّا اذا كان حق المدعي باستحقاق المبيع غير مبني على فعل صادر من البائع فاذا ادعى احدٌ استحقاق المبيع ونزع ملكيته من المشتري ولم يشترط البائع عدم الضمان يكون ملزماً برد الثمن وتعويض الخسارة

الناشئة عن نزع الملكية وتشمل هذه الخسارة ما صرفهُ المشتري على المبيع لحفظهِ ووقايتهِ وماحرم منهُ بسبب نزع الملكية من الارباح المقبولة قانونًا ويرد الثمن بتمامهِ ولو نقصت قيمة المبيع واما اذا زادت بعد البيع فتحسب الزيادة من ضمن الخسارة

وتندر في المواد التجارية دعوى الغير باستحقاق المبيع لانهُ يكون دائمًا بضاعة اعني من المنقولات فيتمسك المشتري بنقل الملكية اليهِ بمجرد الاستلام كما تقرر في المادة ٤٦ من القانون المدني فيما يتعلق بالاموال المنقولة ولا تحصل اذن تلك الدعوى الّا اذا كان المبيع مسروقًا او ضائعًا كما ورد في تلك المادة او كان سفينة او مركبًا كما يؤخذ من المادة الرابعة من قانون التجارة البحري

وقد يحصل تشويش للمشتري في الانتفاع بالمبيع وان لم يدع احد استحقاقهُ بان يكون محل تجارة مثلًا ويفتح البائع فورًا محلًّا آخر من نوعهِ فيباري المشتري ويجاريهِ في الاتجار واختلف في هذه الحالة هل يلزم البائع بالضمان او لا فذهب البعض الى عدم الزامهِ بذلك مستندًا على ان التجارة حرفة مباحة وذهب البعض الآخر الى الزام البائع بذلك لان من يبيع محل تجارة لا يبيع ما يوجد فيهِ من البضائع فقط بل يبيع ايضًا اسمهُ وشهرتهُ والمنفعة العائدة من اعتياد بعض الناس على التردد اليهِ والشراء منهُ فان فتح محلًّا مشابهًا لهُ يسترجع طبعًا هولاء الناس وينشأ عن ذلك تشويش للمشتري في الانتفاع بالمبيع ونحن نرجح هذا المذهب بشرط ان يحصل ضرر بالفعل من فتح المحل الجديد واما اذا كان المحل الجديد في جهة بعيدة بحيث لا يظن ان من اعتاد على الشراء من المحل القديم يتجشم التعب ويتكلف قطع المسافات للوصول اليهِ فلا يكون البائع ملزمًا بشيء ما وينتج من ذلك ان حل هذه المسألة يكون بحسب الاحوال

واما ضمان العيوب الخفيَّة فهو ان يكون البائع مسئولاً عن العيوب الخفية في المبيع اذا كانت تنقص القيمة التي اعتبرها المشتري او تجعل المبيع غير صالح

لاستعمالهِ فيما اعدلهُ كما تقرر في المادة ٣١٢ ففي الحالة الاخيرة وفي حالة ما اذا كان نقص القيمة بمقدار لو علمهُ المشتري لامتنع عن الشراء يكون المشتري مخيرًا بين فسخ البيع وبين طلب نقصان الثمن مع التضمينات في الحالتين اذا أُثبت علم البائع بالعيب الخفي

ولم تكن العيوب الخفية التي يترتب عليها ذلك معينة في القانون بل تعتبر بحسب الاحوال فان كانت البضاعة المسلمة مثلاً موافقة لما يلزم ان يتوقعهُ المشتري لا يكون هناك عيب والاَّ فهي معيبة . وفي المواد التجارية يمتاز البيع على حسب عيّنةٍ عن البيع بغيرها ففي الحالة الاولى يجب ان يكون المبيع المراد تسليمهُ موافقًا للعينة وفي الحالة الثانية يلزم ان يكون بالاوصاف المبيَّنة في العقد وان لم يصرح في العقد بتلك الاوصاف يكتفي بان يكون خاليًا من الغش ومتداولاً في التجارة ولا يسوغ اذن للبائع ان يسلمهُ من ارداٍ الاصناف ولا للمشتري ان يطلبهُ من احسنها

---

# الفصل الثالث

## فيما يجب على المشتري

يجب على المشتري ان يدفع الثمن ويستلم المبيع فدفع الثمن هو ان يؤدي للبائع المبلغ المتفق عليهِ في مقابلة المبيع ويكون الوفاء بهِ واجبًا حالاً ما لم يوجد شرط صريح في العقد بخلاف ذلك كما ذكر في المادة ٣٢٩ فان قيل هل يتقدم دفع الثمن على التسليم او يتأَخر عنهُ يجاب بان العرف الجاري يقضي بالتسليم قبل الدفع ولكن يجوز للبائع بحسب القانون حبس المبيع في يدهِ لحين استيلائهِ على المستحق فورًا من الثمن على حسب الاتفاق كما تقرر في المادة ٢٧٩ فيستلزم ذلك الوفاء بالثمن قبل التسليم فاذا كان المشتري غير آمن من البائع يجوز لهُ ان يشترط

في العقد تأجيل دفع الثمن لحين تسليم المبيع وقايةً لمصالحهِ من الضرر وان لم يشترط ذلك يسوغ له ان يتوجه الى مخازن البائع للكشف على مقدار المبيع ونوعهِ او يطلب من المحكمة نقلهُ الى محل شخص ثالث للكشف عليهِ فيهِ وفي هذه الحالة يجب على هذا الشخص ان يحفظهُ عندهُ على ذمة البائع ويلزم ان يكون دفع الثمن في مكان تسليم المبيع بمقتضى المادة ٢٢٩ ولم يأمر الشارع في هذا الموضع باتّباع القاعدة المقررة في المادة ١٧٠ التي يعتبر بمقتضاها ان الوفاء مشترط حصولهُ في محل المتعهد اذا كان المتعهد بهِ عبارة عن نقود لان للبائع الحق في حبس المبيع عندهُ لحين استيلائهِ على الثمن فيجب اذن على المشتري ان يحضر اليهِ لاداء الثمن واستلام المبيع ويكون الوفاء بهذه الصورة في مكان التسليم فان كان دفع الثمن مؤجلاً نتبع القاعدة السابق ذكرها لان التسليم في هذه الحالة تم قبل ذلك ولم يبقَ الاَّ اداء الثمن فيجب الحضور عند المشتري لطلب الوفاء بما تعهد بهِ ويكون دفع الثمن من نقود او من اشياء تقوم مقامها كالكمبيالات والسندات ولكن يجوز للبائع الامتناع عن قبول الكمبيالات وطلب دفع الثمن من نقود

وقد يكتب المشتري في اغلب الاحيان كمبيالةً بالثمن فهل يعتبر ان الدين استبدل في هذه الحالة بغيرهِ او لا اعني هل يكون الدين الناشئ عن البيع انقضى وتبدَّل بدين آخر مرتّب على تعهد المدين في الكمبيالة بالدفع او لا ربما يجاب بالايجاب فيبعد بذلك المجيب عن الصواب لان استبدال الدين بغيرهِ لا يثبت بالقرائن بل لا بد ان يكون بعقد كما تقرر في المادة ١٨٦ من القانون المدني وحينئذٍ فلا يعتبر حصول استبدال في هذه الحالة بل تبقى للبائع حقوقهُ في الامتياز ولا يصح من الدائنين العاديين ولا يسقط حقهُ في الدين الاَّ بمضي خمس عشرة سنة بدلاً عن خمس سنين فقط اذا كان الدين مرتبًا على الكمبيالة دون غيرها

واذا لم يدفع المشتري الثمن المتفق على الوفاء بهِ فورًا وكان المبيع باقيًا تحت

يد البائع يكون للبائع المذكور الحق في حبسهِ في يدهِ ولو عرض عليهِ المشتري رهنًا او كمبيالة كما ورد في المادة ٢٧٩ ولقد اصاب الشارع في الترخيص للبائع في حبس المبيع عندهُ لحين دفع الثمن لانهُ لا يكون من العدل الزامهُ بالوفاء بما تعهد بهِ اي بتسليم المبيع مع تأخر المشتري عن الوفاء بتعهدهِ اي بدفع الثمن ومع ذلك اذا اعطى البائع للمشتري بعد البيع اجلاً لدفع الثمن لم يحل فيسقط حقهُ في حبس المبيع لان تعهدهُ بالتسليم غير معلق على شرط ولا موجل بخلاف تعهد المشتري باداء الثمن فانهُ موجل ولا يصح اذن ان يتوقف عليهِ الوفاء من البائع الاَّ اذا قلت التأمينات المعطاة من المشتري لدفع الثمن او صار في حالة اعسار يترتب عليهِ ضياع الثمن على البائع كما تقرر في المادة ٢٨١ من القانون المدني او اذا افلس كما ذكر في المادة ٢٨٧ من قانون التجارة فلا يسوغ في هذه الاحوال اجبار البائع على تسليم المبيع حالة كونهِ غير متحقق من الحصول على الثمن بل يجوز لهُ ان يحبسهُ عندهُ ما لم يأتِ المشتري بكفيل

وليكن معلومًا انهُ لا يجوز للبائع حبس المبيع الاَّ اذا كان في يدهِ بالطرق القانونية بحيث اذا انتقل من يدهِ ولو مجازًا لا يسوغ لهُ حبسهُ ومثال ذلك اني اذا بعتك قمحًا مثلاً موجودًا في مخازني وسلمت اليك مفاتيحها سقط حقي في الحبس لان القمح اصبح في حيازتك بحسب القانون وان كان موجودًا في مخازني ولا يكون للبائع بعد تسليم المبيع الاَّ الخيار بين طلب فسخ عقد البيع بسبب عدم الوفاء بالثمن وبين طلب دفع الثمن المذكور فطلب فسخ البيع يترتب عليهِ اعادة الحالة الى ما كانت عليهِ قبل العقد اذ يصبح البيع كأنهُ لم يكن ويسترجع البائع المبيع ويرد ما قبضهُ من الثمن للمشتري وربما يحكم في هذه الحالة على المشتري بتعويض الضرر الذي لحق بالبائع بسبب عدم الوفاء بشروط البيع واما طلب دفع الثمن فيترتب عليهِ ان يترك البائع المبيع للمشتري ويكرههُ على اداء الثمن وهذه الطريقة

اكثر اتباعًا من الاولى في المواد التجارية لان فسخ البيع لا يطلب الّا اذا كان المبيع موجودًا بعينهِ في يد المشتري ممتازًا عن غيرهِ ومنعزلاً عن سواهُ وقلما يتفق ذلك اذ المبيع دائمًا في المواد التجارية يكون من الاشياء المعينة بالنوع والمقدار فقط ومتى اضيف على ما يوجد من نوعهِ في محل المشتري لا يتيسر تمييزهُ ولو فرضنا امكان فرزهِ ربما لا يوجد في يد المشتري وقت طلب الفسخ بسبب بيعهِ لشخص ثالث ويتمسك هذا الشخص بنقل ملكيتهِ اليهِ بمجرد استلامهِ اذا رفع البائع الدعوى عليهِ وفضلاً عن ذلك توجد حالةٌ لا يجوز فيها للبائع ان يطلب فسخ البيع ولو امكن فرز المبيع وكان موجودًا في يد المشتري وهي حالة افلاس المشتري المذكور لان دائني المفلس في هذه الحالة نظروا المبيع عندهُ وتوقعوا حصولهم على حقوقهم من قيمتهِ فلا يكون من العدل حرمانهم منهُ ولكن اذا كان المبيع لم يزل وقت الافلاس خارجًا عن محل المفلس جاز للبائع بحسب الاصول ان يحجزهُ ويسترجعهُ لزوال العلة التي ذكرناها

واذا استحسن البائع طلب دفع الثمن بدلاً عن طلب فسخ العقد في حالة وجود المبيع في يد المشتري فيكون لهُ بمقتضى المادة ٦٠١ من القانون المدني حق الامتياز والتقدم على غيرهِ في اخذ المستحق لهُ من قيمة المبيع بشرط ان يكون مملوكًا للمشتري الى وقت طلب بيعهِ على يد المحكمة لحصولهِ على مطلوبهِ واما اذا خرج من يد المشتري فيزول حق الامتياز لان المشتري الآخر يتمسك بنقل الملكية اليهِ بمجرد الاستلام. وكذلك اذا افلس المشتري يزول حق الامتياز للاسباب التي بيّناها عند الكلام على فسخ البيع. ورب قائل يقول ان حق البائع في الامتياز ينتقل في هذه الحالة على ثمن المبيع اذا كان لم يزل في ذمة المشتري الجديد لان الامتياز هو حق التقدم على الغير في استيفاء الدين من ثمن الشيء المقرر عليهِ هذا الحق ويلزم اذن ان يختص البائع الاول بثمن المبيع الباقي في ذمة المشتري الثاني لحصولهِ على

دينهِ فيجاب بان العمل بهذا القول ينشأ عنهُ مشاكل جمة وبصرف النظر عن ذلك يترتب عليهِ مخالفة ما تقرر في القانون من حيثية تعليق الامتياز على وجود المبيع في ملك المشتري

وفي هذا القدر من الشرح والتفسير فيما يتعلق بدفع الثمن الكفاية ولنبحث الآن عما يجب على المشتري من حيث استلام المبيع فنقول انهُ يجب على المشتري ان يستلم المبيع في الوقت المتفق عليهِ والاَّ كان للبائع الخيار بين طلب فسخ عقد البيع وبين طلب الوفاء بهِ فان طلب فسخهُ يكون لهُ الحق في ابقاء المبيع عندهُ وطلب تعويض ما ينشأ عن ذلك من الضرر واما اذا اراد الوفاء بالعقد فيجوز لهُ ان يستحصل على اذن من المحكمة اما بايداع المبيع على عهدة المشتري في احد محلات الحكومة او في يد شخص ثالث ويبقى بهذه الوسيلة تحت طلبهِ ويلزم بدفع الثمن بتمامهِ واما ببيع المبيع ثانيًا على ذمة المشتري وان ظهر فرق في هذه الحالة بين المتحصل من البيع ثانيًا وبين الثمن المتفق عليهِ في العقد يلزم بهِ المشتري

---

## الفصل الرابع

### في البيع المؤجل

قد افردنا البيع المؤجل بفصل مخصوص نبحث عنهُ فيهِ لما لهُ من الاهمية بسبب كثرة الاستعمال وبسبب ما ينشأ عنهُ من المشاكل والمصاعب والبيع المؤجل لا يحصل الاَّ في حالتين احداهما اذا كان البائع لا يملك المبيع والثانية اذا كان مالكًا لهُ ولكنهُ غير موجود في المحل الذي يجب تسليمهُ فيهِ فيلزم للبائع في هاتين الحالتين ميعاد لاستحصالهِ على المبيع وتسليمهِ للمشتري او لاحضارهِ من محل وجودهِ لمحل التسليم . ولا حاجة لشرح ما يتعلق ببيع الاشياء الموجودة في

محل غير محل التسليم اذ تراعى فيهِ القواعد العمومية التي تختص بالبيع المطلق وقد بيّناها فيما تقدم وكذلك يتبع عرف التجارة الذي يقضي باهمال المشتري ليرى البضاعة المسلمة ويتحقق موافقتها لما قصد شراءهُ

واما بيع الاشياء التي لم تكن مملوكة للبائع ففيهِ من الاهمية ما يدعونا للتطويل وزيادة الشرح ولا سيما انّا نرى في التجارة كثرة الاقبال على ذلك في كل يوم ونجد عددًا عظيمًا من التجار يبيعون في كل آن في البورصة مقدارًا معينًا من البضائع او من السندات ولم يكن عندهم شيءٌ منها وقت البيع بل يستحصلون عليها عند حلول اجل التسليم . واذا قيل ان البيع بهذه الصورة باطل بمقتضى المادة ٢٦٤ من القانون المدني ولا يترتب عليهِ الاَّ الزام البايع بالتضمينات كما تقرر في المادة ٢٦٥ اذا كان المشتري معتقدًا وقت البيع صحة ملكية البائع يجاب بانهُ لم يتقرر في المادة ٢٦٤ بطلان البيع بهذه الصورة الاَّ مراعاةً لمصلحة المشتري وتنبيهًا لهُ ليتحقق قبل الشراء ملكية المبيع للبائع ويكون على يقين من حقوقهِ فلا يروج عليهِ الغش ولا يخدعهُ التغرير فيؤخذ من ذلك انهُ اذا كان عالمًا بشرط البيع اي بتعهد البائع بالاستحصال على المبيع غير المملوك لهُ وتسليمهِ اليهِ فلا يكون هناك غش ولا تدليس بل اتفاق صريح بين المتعاقدين ولا بد من تنفيذ هذا الاتفاق وان كان مخالفًا لنص تلك المادة

والشراء بشرط تأْجيل التسليم لا يستلزم ان ينتظر المشتري حلول الأَجل حتى يتصرف في المبيع بل كثيرًا ما يبيعهُ قبل ذلك اعني لا يبقى في يدهٍ تعهد البائع بالبيع بل يتنازل عنهُ الى آخر وهذا الآخر يسقط حقهُ فيهِ الى ثالث وهكذا الى حلول اجل الوفاء فيتوجه حينئذٍ المشتري الاخير الى البائع الاول ليستلم منه المبيع وقد تكون هذه البيوع المتوالية باسعار مختلفة فيطلب البايع من المشتري الاول دفع الثمن المتفق عليهِ بينهما واذا كان المشتري المذكور باع بستين قرشًا

مثلاً ما اشتراهُ بخمسين قرشاً فيسلم الى البائع لهُ حوالة بخمسين قرشاً على من اشترى منهُ ويقبض هو العشرة قروش قيمة الباقي واما اذا باع ذلك باربعين قرشاً فقط فيسلم الحوالة باعتبار هذا السعر ويدفع الباقي وبهذه الطريقة تكون المحاسبة بين كل بائع ومشترٍ ممن تداول بينهم المبيع ولا يترتب على طلب المشتري الاخير التسليم من البائع الاول ان يصبح البائعون والمشترون الآخرون غير مسئولين بل يكون كل بائع منهم مسئولاً لدى من اشترى منهُ ولا علقة للبائع الاول بالمشتري الاخير بل تكليف هذا المشتري للبائع المذكور بالتسليم اليهِ يكون بالنيابة عن المشتري الاول

وقد يحصل البيع المؤجل ولا يقصد البائع تسليم المبيع ولا المشتري استلامهُ بل يراد فقط دفع الفرق بين السعر المتفق عليهِ وقت البيع وبين السعر الجاري وقت حلول اجل التسليم كأن يبيع زيد مثلاً لعمرو عشرة آلاف اردب من القمح بسعر مائة قرش عن كل اردب ويؤجل التسليم الى شهر ولكن يشترط بالتصريح او ضمناً عدم التسليم بالفعل بل دفع فرق السعر فاذا بلغ السعر عند حلول الاجل مائة قرش وقرش يدفع زيد لعمرو عشرة آلاف قرش قيمة الفرق بين السعر الذي بيع بهِ وبين السعر الذي يشتري بهِ زيد لو كان ملزماً بتسليم المبيع واما اذا نقص السعر واصبح قدرهُ تسعة وتسعين قرشاً فيدفع عمرو لزيد عشرة آلاف قرش قيمة ما يخسرهُ لو استلم المبيع

وقد اختلف في هذه الاعمال هل هي جائزة بحسب القانون او لا فاجازها البعض وذهب البعض الآخر الى عدم جوازها لان المراد من البيع والشراء اكتساب ملكية شيء فان حصل الشراء ولم يقصد استلام المبيع بل طلب الربح من فرق السعر لايعد ذلك بيعاً ولا شراء بل من العاب البخت والصدفة وقد

حلت محكمة الاستئناف المختلطة هذه المسألة بحكم صدر منها في ٢٦ يناير سنة ١٨٨٢ وقد اتى هذا الحكم موافقًا للاصول المقررة في القوانين المتبعة امام المحاكم المختلطة المطابقة فيما يتعلق بذلك لقوانين المحاكم الاهلية . ولنورد هنا تعريب ذلك الحكم للعلم بما تضمنهُ من التأويل والتفسير وهو كما ترى

وحيث انهُ لا يوجد شك ولا ريب في صحة البيع المؤجل بحسب الاصول المقررة في القوانين المتبعة بالقطر المصري

وحيث ان المادة ٣٠٤ من القانون المدني (٢٣٨ من قانون المحاكم الاهلية) ذكر فيها ان البيع يجوز ان يكون بتًا او مؤجلاً او مقيدًا بشرط

وحيث انهُ يصح اذن تطبيق احكام القانون المدني المتعلقة بالتعهدات على بيع السندات العمومية وغيرها مما يجوز التعامل فيهِ بيعًا مؤجلاً

وحيث ان الشروط الاربعة التي لا يعتبر الاتفاق بدونها صحيحًا تتوفر في البيع المؤجل ولو كان قصد المتعاقدين عدم تسليم المبيع بل دفع فرق السعر وتلك الشروط هي رضاء المتعاقدين واهليتهما للتصرف ووجود مبيع معين ولو بالنوع فقط وسبب جائز قانونًا للعقد

وحيث ان الشرطين الاولين متوفران طبعًا في البيع المؤجل الذي نحن بصددهِ وكذلك المبيع فانهُ موجود وهو الفرق بين سعر الشراء وسعر البيع

وحيث انهُ اذا اعترض فيما يتعلق بسبب العقد على اعتبار البيع المؤجل بغير تسليم المبيع بان قوانين واحكام كثير من البلاد اتفقت على رفض الدعاوي التي ترفع بطلب قيمة الفرق الناشئ عن اعمال البورصة التي يراد بها الحصول على ربح من زيادة اسعار السندات العمومية او نقصانها وتعتبر اذن من العاب البورسة ندفع هذا الاعتراض بان تلك الاحكام مبنية على نصوص صريحة في قوانين

متبعة تقضي بالنهي عن العاب القمار والمراهنة بحيث يعتبر كل فعل من هذا القبيل جنحة

وحيث انهُ لم يرد نص في القانون المدني المصري على الوفاء بالديون الناشئة عن العاب القمار والمراهنة

وحيث انهُ لم يرد ايضًا نص في قانون العقوبات يقضي بالنهي عن المراهنة والالعاب المتعلقة بزيادة اسعار السندات العمومية او نقصانها

وحيث ان العاب البخت والصدفة لم تذكر الَّا في المادة ٣١٦ من قانون العقوبات (٣٢٧ من قانون المحاكم الاهلية) ونص المادة المذكورة كالآتي "كل من فتح محلًا لالعاب القمار والنصيب واعدهُ لدخول الناس فيهِ يعاقب هو وصيارف المحل المذكور بالحبس من شهر الى ستة شهور وبدفع غرامة من مائة غرش الى خمسة آلاف غرش"

وحيث انهُ من البديهي ان هذه المادة لا تنطبق على اعمال البورسة

وحيث انهُ يؤخذ من ذلك ان القوانين المتبعة بالقطر المصري تقضي ضمنًا بعدم جواز العاب البخت والصدفة ولكنها لم تمنع المحاكم عن التصديق على الطلبات المتعلقة بديون ناشئة عن فرق الاسعار في البورسة بل احالت على عهدتها البحث والنظر في الاحوال لمعرفة ما اذا كان يستدل منها على ان الاعمال التي من قبيل ما ذكر حصلت بموجب اتفاق صحيح خالٍ من الغش والتدليس او لا

وحيث ان كثرة الاعمال التي تتم في كل يوم في القطر المصري فيما يتعلق بفرق اسعار السندات العمومية وغيرها من البضائع كالقطن وبزرتهِ وما اشبه ذلك تثبت لنا ان الشارع راعى العرف التجاري واباح البيع المؤجل سواء كان بشرط تسليم المبيع او بشرط الاكتفاء بدفع فرق السعر وقد ثبتت هذه القاعدة في قوانين أُخرى جديدة تقرر فيها استثناء اعمال البورسة من العاب البخت

والصدفة وان قضت بالنهي عن تلك الالعاب لمخالفتها للنظام العام ومنافاتها لحسن الآداب . اه

وفي ذكر هذه الاسباب كفاية فلا حاجة لنا لزيادة الكلام على البيع المؤجل

# الباب الثاني

## في عقود الايجار

ان الاجارة في المواد المدنية على نوعين احدهما اجارة الاشياء والثاني اجارة الاشخاص وارباب الصنائع وسنجعل هنا بحثنا قاصرًا على النوع الثاني لان الاصول المقررة في القانون المدني فيما يتعلق بالنوع الاول تراعى في المواد التجارية بغير فرق ولا تمييز فلا حاجة للكلام عليها في هذا الموضع بخلاف النوع الثاني فانهُ يشمل احوالاً معينة تتبع فيها اصول خاصة بها وهي اجارة السماسرة ومتعهدي النقل وسنبحث فيما يتعلق بكل فريق على حدتهِ في فصل مخصوص

# الفصل الاول

## في السماسرة

السمسار كما مر هو من يتوسط بين شخصين يريدان التعاقد وهو اما ان يكون مطلقًا في اعمال حرفتهِ بان يشتغل ببيع البضائع والسندات وغيرها من اعمال الصرافة او مأمورًا ببيع السندات وشرائها فقط بحيث تكون اعمالهُ قاصرة على ذلك ولكلٍّ منهما اصول خاصة بهِ نتكلم عليها في فرعٍ مخصوص

# الفرع الاول

## في السمسار المطلق في اعمال حرفته

قد ذكر في المادة ٦٦ من قانون التجارة ان السمسرة حرفة مباحة ومن المستغرب ذكر ذلك في القانون لان الاصول العمومية منحت لكل انسان الحرية التامة في اتخاذ التجارة حرفة لهُ والسمسرة لم تخرج عن كونها من الاعمال التجارية فلا حاجة اذن للتصريح بانها مباحة في نص مخصوص ولكن الشارع انما صرح بذلك نفيًا للائحة السماسرة التي صدرت في ٧ جمادى الثانية سنة ١٢٧٤ وتقرر فيها انهُ لا يجوز لاحد الاشتغال بالسمسرة الاَّ اذا اقام ستة اشهر مع سمسار مشهور وقدم كفيلاً وحصل على رخصة من مجلس التجار

واذ كانت السمسرة حرفة مباحة جاز لكل انسان ان يشتغل بها بغير توقف على وفاء بشرط ولا تضييق بقيد وساغ ايضًا لكل بائع او مشترٍ ان يطلب توسط من يريد في اتمام اعمالهِ. والمراد من اطلاق الحرية التامة لكل انسان في الاشتغال بالسمسرة انهُ لا يحتاج لطلب اذن من محكمة او غيرها ولكن فرضت عليهِ واجبات وتقررت لهُ حقوق كما في المادة ٦٧ من هذا القانون اذ قيل فيها انهُ يتبع فيما للسماسرة من الحقوق وفيما عليهم من الواجبات وفيما يعطى لهم من الاجرة العرف التجاري والقواعد المقررة للتوكيل ونص هذه المادة يؤيد ما قلناهُ فيما تقدم من اتباع العرف الجاري في المواد التجارية التي لم يرد عليها نص مخصوص في القانون التجاري مع مراعاة الاصول المدونة في القانون المدني. فعلينا اذن ان نورد ما تقرر في القانون المذكور من الاصول المتعلقة بالتوكيل في المواد المدنية لنستنبط منها ما يراعى ويتبع فيما يختص بالسماسرة فنقول انهُ ذكر في المادة ٥١٢ ان التوكيل عقد بهِ يؤذن الوكيل بعمل شيء باسم الموكل وعلى ذمتهِ فيؤخذ من هذا التعريف

ان السمسار يشبهُ الوكيل من وجه ويتنازعنهُ من وجه آخر فوجه التشابه انهما يشتركان في جواز تكليف كل منهما بالبحث عن مشترٍ او بائع مثلاً ووجه الامتياز ان السمسار لا يكون مرخصاً لهُ في اتمام الشراء او البيع بل يكون واسطة في الجمع فقط بين المتعاقدين بحيث يستغنيان عن توسطهِ متى رضيا بالتعاقد ويتمان العقد بانفسهما بخلاف الوكيل فانهُ يتعامل باسم موكلهِ وبناء على ذلك لا يسري حكم المادة ٥١٨ على السمسار لان مقتضاها اعطاء الحق لمن يعامل الوكيل في طلب صورة رسمية من سند التوكيل ليعلم حدود وكالتهِ ويأمن من تجاوز دائرة التوكيل ويكون على يقين من صحتهِ لحفظ حقهِ في الرجوع على الموكل في حالة عدم الوفاء ولا حاجة لهذه الاحتياطات فيما يتعلق بالسمسار لانهُ واسطة فقط في الجمع بين الطرفين كما قلنا فيما سلف ومتى جمع بينهما يتمكن كلٌّ منهما من معرفة احوال الآخر فيعتمد عليهِ في الوفاء بالعقد او لا يعتمد

وقد تقرر في المادة ٥١٢ ان التوكيل يعتبر بلا مقابل ما لم يوجد شرط صريح بخلاف ذلك او شرط ضمني يتضح من حالة الوكيل وحكم هذه المادة يتبع فيما يتعلق بالسمسار لان حالتهُ يستدل بها في كل الاحوال على وجود الشرط الضمني ويكون المقابل على حسب الاتفاق ومع ذلك للقاضي النظر المطلق في تقديرهِ في المواد المدنية بحسب ما يستصوبهُ واما في المواد التجارية فيكون التقدير بحسب العرف الجاري فان حصلت منازعة وجب على القاضي مراعاة ذلك العرف كما ذكر في المادة ٦٧ من قانون التجارة

ويستحق السمسار اجرتهُ ولو لم يتم البيع الذي عهد اليهِ لعدم وجود مشترٍ ما لم يقض الاتفاق او العرف الجاري بغير ذلك لانهُ من العدل والانصاف مكافاتهُ على ما تجشمهُ من الاتعاب وتكلفهُ من المشاق متى كان عدم اتمام البيع غير ناشيء عن تقصيرهِ كما حكمت بذلك محكمة الاستئناف المختلطة باسكندرية في

جلستها التي عقدت في يوم ١٣ جونيو سنة ١٨٧٩

والسمسار كالوكيل مسئول عن تقصيره ولو كان يسيرًا لان لهُ اجرة مقررة ولا يجوز لهُ متى انتدب لعمل ان يتنحى عنهُ في وقت غير لائق بل يجب عليهِ السعي والكد بما في وسعهِ لاتمام ما انيط بهِ على احسن حال متى قبل ذلك ويجب عليهِ ايضًا عقب اتمام كل عمل ان يكتبهُ في محفظة ثم يقيدهُ يومًا فيومًا في دفتر اليومية مع بيان اسم المشتري واسم البائع وتاريخ العمل ووقت تسليم البضاعة ومقدارها وجنسها ومقدار ثمنها وجميع شروط العمل فيؤخذ من ذلك ان السمسار ملزم بان يكون عندهُ دفتر محفظة ليكتب فيهِ كل عمل يعملهُ وهذا الدفتر شبيه بدفتر اليومية الذفرة الذي تكلمنا عليهِ عند البحث فيما يتعلق بدفاتر التجار ولا فرق بينهما سوى وجوب اتخاذ احدهما وهو دفتر المحفظة وجواز اتخاذ الآخر ووجه وجوب ذلك ان السمسار طويل الاقامة في البورسة وكثير الاعمال بحيث لا يتيسر لهُ نقل دفتر اليومية معهُ الى حيث ذهب واذا اهمل القيد لحين عودتهِ الى محلهِ ربما يدركه سهو عن بعض الاعمال فيضيق الوقت عن قيدها جميعها . ولا يلزم ان يكون دفتر المحفظة مستوفيًا للشروط المقررة فيما يتعلق بباقي دفاتر التجار لانهُ شبيه باليومية الذفرة كما قلنا آنفًا ويعتبر صحيحًا سواءٌ وضعت عليهِ علامة احد مأموري المحكمة او لم توضع وسواءٌ كان خاليًا عن البياض والشطب والكتابة بين السطور او غير خالٍ من ذلك . واما دفتر اليومية فيلزم ان يكون مستوفيًا لتلك الشروط لانهُ لا يوجد عذر للسمسار في اهمالها اذ في وسعهِ ان يقيد فيهِ اعمالهُ وقت الفراغ واطمئنان البال

ولم يأمر الشارع باتخاذ الدفترين المذكورين مراعاةً لمصلحة السمسار فقط بل مراعاة لمصلحة غيرهِ ايضًا ليكون مستندًا لاثبات الشروط التي حصل بموجبها اي عمل كان اذا لم يجحد المتعاقدان نفس العمل المذكور ولا توسط السمسار فيهِ

ولذلك تقرر في القانون انهُ اذا طلب احد المتعاقدين من السمسار كشفًا مستخرجًا من دفاترهِ ببيان ما يختص بالعمل الذي اجراهُ على ذمة المتعاقدين المذكورين وجب عليهِ اعطاؤهُ بمجرد طلبهِ في اي وقت كان وكذلك اذا طلبت منهُ المحكمة تقديم دفاترهِ او ابداء توضيحات وجب عليهِ اجابة الطلب فورًا والَّا الزم بتعويض الخسارة التي تنشأ عن امتناعهِ من اعطاء الكشف او تقديم الدفاتر او ابداء التوضيحات . وان وجد اختلاف بين البيانات المكتوبة في دفتر المحفظة وبين البيانات المقيدة في دفتر اليومية فيعتبر منهاما تدل قرائن الاحوال على صحتهِ بحيث يرجح ما كتب في دفتر المحفظة اذا لم تدل قرائن الاحوال على صحة ما قيد في دفتر اليومية لان السمسار يكتب بنفسهِ في الدفتر الاوَّل كل عمل عقب اتمامهِ واما دفتر اليومية فيكون القيد فيهِ عادة بمعرفة كاتب لم يعلم بشروط العمل الَّا ممَّا ذكر في دفتر المحفظة وقد يخطئ في الفهم او يغلط في نقل الرقم ولا سيما ان الكتابة فيما ينقل عنهُ تكون اضطرارًا بالقلم الرصاص وبغاية السرعة

وفضلًا عن الزام السماسرة باتخاذ الدفترين المذكورين واعطاء ما يلزم استخراجهُ منهما من الكشوفات وتقديمهما بعينهما اذا اقتضى الحال ذلك لاثبات الشروط المتفق عليها بين المتعاقدين فرض عليهم ايضًا ابقاء عينات البضاعة التي تباع على يدهم وحفظها الى وقت التسليم مع التأشير عليها بما يلزم لمعرفتها بدون اشتباهٍ ما لم يصرح لهم من المتعاقدين بغير ذلك لانهُ ربما تحصل منازعة او اختلاف فيما يتعلق بجنس المبيع عند تسليمهِ فيكون الفصل بحسب العينة واما بعد التسليم فلا حاجة لحفظها لانهُ لا يتوقع حصول منازعة تستلزم تقديمها

وقد خص السمسار بمقتضى المادة ٧٤ بمسئولية لم يشاركهُ فيها غيرهُ من الوكلاء في حالة ما اذا بيعت على يدهِ ورقة من الاوراق المتداول بيعها بان جُعل مسئولًا عن صحة امضاء البائع الموضوع عليها فان ضاعت او سرقت مثلًا ورقة

من الاوراق التجارية اوسند من السندات المكتوبة باسماء اصحابها واراد من وجدها او سرقها ان يقبض القيمة المذكورة فيها بان يبيعها لغيرهِ على يد سمسار بمقتضى تحويل باسم صاحبها الحقيقي يكون السمسار مسئولاً عما يطلبهُ صاحب تلك الورقة من مشتريها وللسمسار الرجوع على البائع الذي كتب التحويل بطريق الغش والتزوير ولا حاجة لبيان ما في ذلك من الفوائد اذ من الجلي ان معرفة السمسار بما يعود عليهِ من المسئولية تلزمهُ بان يتحقق من صحة ملكية البائع للورقة التي يريد بيعها قبل توسطهِ في البيع ويترتب على ذلك صعوبة التمكن من ارتكاب الغش والتزوير في تحويل السندات

ورب قائل يقول ان المسئولية المقررة في المادة ٧٤ لا تكون عن صحة امضاء البائع فقط بل يلزم ان تكون ايضاً عن اهليتهِ للتصرف والتعامل بحيث يعتبر السمسار مسئولاً عمّا يترتب على بطلان العقد اذا ثبت عدم اهلية البائع ويستند في ذلك على ان المشتري من صالحهِ ان يتحقق من اهلية البائع للتعاقد ليكون آمناً مما ينشأ عن عدم الاهلية وفي الحالة التي نحن بصددها قام السمسار مقامهُ اذ عهد اليهِ الشراء فلزمهُ التحرز والاحتراس مما يبطل العمل وفاء بما عليهِ من الواجبات بصفة وكيل ووقاية لمصلحة موكلهِ من الضرر. فندفع هذا القول على ما فيهِ من العدل والانصاف بانهُ غير قانوني لان المسئولية اما ان تكون مرتبة على اتفاق او على نص في القانون ولا نص هناك يقضي بمسئولية السمسار عن اهلية البائع للتعامل ولو اراد الشارع ذلك لما تأخر عن التصريح بهِ كما صرّح بالمسئولية عن صحة الامضاء واذا قيل ان تلك المسئولية تستنتج من الاصول العمومية المتعلقة بالتوكيل يجاب بان الوكيل لا يكون مسئولاً الا عن تقصيرهِ وعدم معرفة اهلية البائع لا يعد تقصيراً لانها لم تكن من الواجبات المفروضة عليهِ حتى يؤاخذ على اهمالها وفضلاً عن ذلك لو كان عدم التصريح بالمسئولية

عن الاهلية مبنياً على الاكتفاء بالاصول العمومية المذكورة لما وجد لزوم للتصريح بالمسئولية عن صحة الامضاء لانها اقرب استنباطاً من تلك الاصول

ولما كان السمسار واسطة للجمع بين الشخصين اللذين يريدان التعاقد وجب عليهِ ان يبين اسم من انتدبهُ فان لم يبينهُ وقت البيع او الشراء وتعامل باسمهِ يعتبر انهُ هو المتعاقد مع البائع والمشتري ويعد وكيلاً بالعمولة ويكون مسئولاً عن الوفاء كما تقرر في المادة ٧٥

---

## الفرع الثاني

### في ماموري بيع السندات وشرائها

لا فرق بين السماسرة وبين هولاء المأمورين سوى اقتصارهم في الاعمال على ما يتعلق بالسندات وعدم بيان اسم من يبيعون او يشترون على ذمتهِ فان اذنت مثلاً لاحدهم بشراء سندات بمبلغ الف ليرة استرلينية من سندات الدين الموحد بشرط تسليمها في آخر الشهر يشتريها من مأمور آخر يكون مكلفاً بالبيع ويرسل لي جواباً بالنص الآتي : قد اشتريت لك في هذا اليوم سندات بمبلغ الف ليرة استرلينية من سندات الدين الموحد بسعر كذا بشرط ان يكون تسليمها ودفع ثمنها في آخر الشهر فالمرجو قيد ذلك بطرفكم . وكذلك المأمور المكلف بالبيع يرسل لموكلهِ خطاباً بهذا المعنى بحيث لا يعلم المشتري ممن اشترى ولا البائع لمن باع فيكون كل مأمور من هولاء المأمورين مسئولاً اذن عن الوفاء بعقد البيع او الشراء ويعتبر وكيلاً بالعمولة كما ورد في المادة ٧٥ من هذا القانون وتراعى فيما يتعلق بهِ الاصول التي

سنبينها عند الكلام على الوكلاء بالعمولة وليكن معلومًا انهُ في حالة بيع السندات او شرائها يعتبر المبيع معينًا بالنوع فقط لان نمر ما يباع فيها لا تبين وقت العقد

---

# الفصل الثاني

## في متعهدي النقل

متعهد النقل هو من يلتزم بنقل البضائع او الاشخاص من جهة لاخرى برًّا او بحرًا بمقابل ويعد من التجار لان اعمالهُ معتبرة من الاعمال التجارية كما ذكر في الفقره الثانية من المادة الثانية من هذا القانون ويجب عليهِ اذن الوفاء بجميع الواجبات المفروضة على التجار المبينة فيما تقدم فلنكتفِ هنا بالبحث عمّا يلزم لتمام عقود النقل واثباتها وعما يترتب عليها

فالعقود المذكورة تتم كباقي العقود بمجرد رضاء المتعاقدين وهما المرسل وامين النقل وينضم اليهما اضطرارًا في كل الاحوال شخص ثالث وهو المرسل اليهِ الاَّ انهُ لا يكون انضمامهُ بصفة متعاقد بل بصفة قائم مقام المرسل فيما يتعلق بالعقد فيجوز لهُ ان يطلب الوفاء وان يستوفي الاجراءات المقررة للحصول على ذلك في حالة الامتناع . ولا يثبت رضاء المتعاقدين بحسب العرف الجاري الاَّ بصك يسمى تذكرة النقل وهي خطاب يكتبهُ المرسل للمرسل اليهِ اشعارًا بارسال البضاعة ويلزم بمقتضى المادة ٩٦ ان تكون مؤرخة ومشتملة على بيان جنس الاشياء المراد نقلها وعلى وزنها او حجمها فضلاً عن الشروط المتفق عليها بين الطرفين فيما يتعلق بالميعاد المعين للنقل والتعويضات التي تستحق في حالة التأخير ويبين فيها ايضًا اسم الوكيل بالعمولة الذي يحصل النقل بواسطتهِ ومسكنهُ واسم امين النقل وصفتهُ ومحلهُ واجرة النقل ويوضع عليها

امضاء او ختم المرسل او الوكيل با العمولة ويكون على هامشها نياشين ونمر الاشياء المراد نقلها والاصل ان يذكر فيها اسم المرسل اليهِ ولكن جرت العادة ان تكتب تحت اذنيها وتحت اذن حاملها ويحرر منها عادةً نسختان احداهما يبعث بها للمرسل اليهِ لاستلام البضاعة بموجبها والاخرى تعطى لامين النقل لطلب الاجرة بمقتضاها فينتج من جميع ذلك ان رضاء المتعاقدين يثبت بتذكرة النقل كما قلنا فيما تقدم وهي عبارة عن مشارطة بين المرسل وامين النقل او بين المرسل والوكيل با العمولة وامين النقل ولكن اثبات الرضاء بهذه الطريقة لم يكن واجباً حتماً بل يجوز اثباتهُ بطرق اخرى ايًّا كانت

وقد تقرر في المادة ٩٦ انهُ يجب على الوكيل با العمولة ان يقيد في دفترهِ تذكرة النقل با التمام بدون تخلل بياض بين الكتابة ليكون كل ذي شأن على يقين من الحصول على صورة منها في حالة ضياع النسخ الاصلية وفرض ايضاً على الوكيل المذكوران يقيد في يوميتهِ بيان جنس البضائع ومقدارها والثمن المقدر لها اذا طلب منهُ ذلك كما ورد في المادة ٩٠ بحيث يقتصر في قيد ذلك البيان على ما يخبر بهِ المرسل بغير بحث ولا تحقيق ليكون دليلًا على تسليم البضاعة اليهِ فان لم يحصل القيد لا يؤْخذ من ذلك عدم استلام البضاعة بل يجوز للمرسل ان يثبت تسليمها باي طريقة كانت ولولا جواز ذلك لهُ لاصبح عرضة للضرر سواءٌ كان بسبب ما يقع من الوكيل من الغش والتدليس او من الاهمال والتقصير

والعقود المتعلقة بالنقل ملزمة للطرفين فانها تلزم المرسل بامرين احدهما تسليم ما يراد نقلهُ من البضائع الى امين النقل في الميعاد المعين في تذكرة النقل او في اقرب وقت ان لم يعين ميعاد بحيث يترتب على تاخير المرسل في ذلك الزامهُ بتعويض الضرر الذي يلحق بامين النقل بسبب التأخير بشرط ان لا يتجاوز اجرة النقل في ايّ حال من الاحوال والثاني دفع اجرة النقل وملحقاتها في الميعاد

المتفق عليهِ سواءٌ كان من نفس المرسل مباشرةً او من المرسل اليهِ عند وصول البضاعة اذا حصل الاتفاق على ذلك وان امتنع المرسل اليهِ او تأخر عن الدفع يجوز لامين النقل الرجوع على المرسل لان المرسل اليهِ لم يكن الّا قائمًا مقامهُ

وملحقات اجرة النقل هي المصاريف التي تترتب على العقد كالرسوم والعوائد التي تطلب على وضع البضائع في المخازن او على نقلها

ولامين النقل الحق في حبس الاشياء المنقولة لاستيفاء المستحق لهُ من الاجرة والمصاريف وحقهُ في ذلك لم يكن مذكورًا بالتصريح في هذا القانون ولكنهُ يؤخذ من نص المادة ٤٨٨ من القانون المدني اذ قيل فيها ان للحافظ حق حبس الوديعة لاستيفاء ما هو مستحق لهُ وامين النقل وان كان من ارباب الصنائع يجوز لهُ التمسك بهذا النص لانهُ حافظ للبضاعة التي تعهد بنقلها وشبيه بحافظ الودائع كما تقرر في المادة ٤٨٩ من القانون المدني وفضلًا عن ذلك صرح في المادة ١٠٠ من قانون التجارة بانهُ اذا حصل الامتناع عن استلام الاشياء المنقولة او وقع نزاع فيهِ تعين المحكمة اهل خبرة لتحقيق حالتها واثباتها ثم تأمر بنقل تلك الاشياء الى محل مؤتمن وبيع جزءٍ منها بقدر اجرة النقل ليتحصل امين النقل على المستحق لهُ موقتًا لحين الفصل في المنازعة

فينتج مما تقدم ان امين النقل آمن في حالة وجود البضاعة تحت يدهِ من الحصول على الاجرة والمصاريف سواءٌ كان بحبسها او بطلب بيع جزء منها واما اذا سلم البضاعة فلا امتياز لهُ ولا تقدم بل يكون من الدائنين العاديين واذا ورد على ذلك ان امين النقل شبيه بقبودان السفينة ولكل قبودان بمقتضى المادة ١٢٦ من قانون التجارة البحري حق التقدم على غيرهِ في استيفاء اجرتهِ ولو سلم البضائع لاصحابها فيكون لامين النقل ايضًا حق الامتياز ولو بعد تسليم الاشياء المنقولة فندفع هذا الايراد بان احكام قانون التجارة البحري استثنائية ولا يجوز

تطبيقها على ما يتعلق بالاتجار براً وزيادة على ذلك لم يصرح بامتياز القبودان الا لمنعهِ عن حجز البضائع في السفينة وحبسها بسبب عدم دفع الاجرة كما ورد في المادة ١٢٥ من القانون المتقدم ذكرهُ بخلاف امين النقل فان لهُ حقاً في حبس الاشياء المنقولة اذا لم تدفع اجرتهُ ولو الزم القبودان بتسليم البضائع بغير ان يقرر لهُ امتياز يكفل لهُ حقوقهُ يعد ذلك من قبيل الجور والاعتساف

واما ما يلتزم بهِ امين النقل بمقتضى العقد فامران ايضاً احدهما سرعة ارسال البضائع والاعيان على قدر الامكان على حسب الاتفاق فاذا لم يحصل الارسال في الميعاد المتفق عليهِ يكون امين النقل ملزماً بتعويض الضرر ما لم يكن التأخير ناشئاً عن قوة قاهرة كما تقرر في مادتي ٩١ و ٩٨ بشرط ان يثبت ذلك امين النقل . واذا قيل ان الامين المذكور لا يكون مسئولاً الا عن تقصيرهِ والتقصير لا يستدل عليهِ بقرائن الاحوال ويجب اذن على المرسل اليهِ اثباتهُ يكون هذا القول خطاء لان الامين قصرَّ في هذه الحالة في الوفاء بما تعهد بهِ وعليهِ اذن ان يثبت ان تقصيرهُ ناشئ عن قوة قاهرة ليتخلص من الزامهِ بتعويض الخسارة واما المرسل والمرسل اليهِ فلا يجب عليهما الا اثبات التأخير واثبات حصول ضرر بسببهِ اذا كان التعويض غير متفق عليهِ . واما اذا كان متفقاً عليهِ فلا لزوم لاقامة دليل ولا برهان على حصول الضرر بل يقتصر المدعي في هذه الحالة على طلب المبلغ المعين في المشارطة بصفة تعويض ولا يسوغ الاحتجاج عليهِ بانهُ لا يستحق هذا المبلغ الا اذا ثبت الضرر لانهُ لا يوجد مانع من اتفاق المتعاقدين على دفع التعويض بمجرد حصول التأخير سواء نشأ عن ذلك ضرر حقيقي او لا وتعيين مبلغ التعويض في المشارطة يستدل منهُ على وجود ذلك الاتفاق واما في حالة عدم تعيين مبلغ التعويض فيها فلا بد من اثبات الضرر في الواقع لمعرفة مقدار ما يترتب عليهِ من التعويض لانهُ يلزم ان يكون بنسبة الخسارة بحيث اذا

ظهر عدم حصول ضرر لا يستحق تعويض مطلقاً

واذا كان مقدار التعويض مصرحاً بهِ في العقد يجب الحكم بدفعهِ بغير نقصان ولا زيادة كما تقرر في المادة ١٢٣ من القانون المدني ومع ذلك اذا كان التأخير زائداً بحيث نشأ عنهُ ضرر جسيم لم يتوقعهُ المتعاقدان يجوز على ما نرى للمرسل او المرسل اليهِ ان يطلب مبلغاً زائداً عن المبلغ المتفق عليهِ وفي حالة عدم التصريح بمقدار التعويض في العقد يكون عبارة عما اصاب الدائن من الخسارة وماضاع عليهِ من الكسب كما ذكر في المادة ١٢١ من ذلك القانون ولكن اذا كان التأخير غير ناشئ عن تدليس من امين النقل فلا يكون التعويض الا عما كان متوقع الحصول عقلاً وقت العقد

والامر الثاني الذي يلتزم بهِ امين النقل بمقتضى العقد هو ان يسلم الاشياء المنقولة بغير تلف فان تلفت او عدمت يكون الوكيل بالعمولة الذي تعهد بالنقل او امين النقل نفسهُ ضامناً لها ما لم يحصل ذلك بسبب قوة قاهرة او عيب ناشئ عن نفس الشيء او ما لم يقع خطاء او اهمال من المرسل او ما لم يشترط الوكيل بالعمولة عدم الضمان كما ذكر في مادتي ٩٢ و ٩٧ واثبات حصول القوة القاهرة او وجود العيب او وقوع الخطاء او الاهمال يكون في هذه الحالة بمعرفة امين النقل كما في حالة التأخير التي تكلمنا عليها آنفاً لانهُ مسئول عن تلف البضاعة او ضياعها متى كان ناشئاً عن تقصيرهِ او عن فعلهِ فعليهِ نفي التقصير او الفعل بان يثبت القوة القاهرة او العيب الموجود في نفس الشيء او الخطاء او الاهمال من المرسل

وقد صرحنا فيما تقدم بانفراد الوكيل بالعمولة في اشتراط عدم الضمان ولم نطلق ذلك عليهِ وعلى امين النقل اذ قيل في المادة ٩٢ وهو (اي الوكيل بالعمولة) ضامن للبضائع والاعيان اذا حصل فيها تلف او عدمت ما لم يوجد شرط بخلاف

ذلك الخ ولم يذكر هذا القيد في المادة ٩٧ المتعلقة بامين النقل لان الوكيل بالعمولة الذي يتعهد بالنقل لا يقوم بوفاء هذا التعهد مباشرة بل بواسطة امين النقل ولا جناح عليهِ اذا اشترط عدم ضمانهِ لما ينشأ عن فعل الغير او تقصيره بخلاف امين النقل فانهُ يقوم بنفسهِ بالوفاء بالتعهد ويلزم اذن ان يكون مسئولاً عن فعلهِ او تقصيرهِ فحُظر عليهِ اشتراط عدم الضمان محافظة على النظام العام ووقاية لهُ مما يحققهُ من الخلل اذا جاز لكل انسان ان يشترط عدم مسئوليتهِ عما يقع منهُ من الخطاء والتقصير ومع ذلك اذا صرّح امين النقل في العقد بانهُ لا يكون مسئولاً عما عساهُ يحدث بالاشياء المراد نقلها فلا يترتب على ذلك سوى الزام المرسل او المرسل اليهِ باثبات حصول التلف او الضياع بسبب تقصير الامين ليسقط الشرط وتعود عليهِ المسئولية مراعاةً للقاعدة العمومية التي تقضي بان كل فعل نشأ عنهُ ضرر للغير يوجب ملزومية فاعلهِ بتعويض الضرر ولا ينطبق على هذه الحالة ما قلناهُ فيما سبق من حيثية تكليف امين النقل بالاثبات لانهُ لا يكلف بذلك الّا اذا كان المراد تخلّصهُ من المسئولية بسبب ما صادفهُ من القوة القاهرة ونحوها بعكس ما في هذه الحالة فان المقصود اثبات تقصيره ليصبح مسئولاً وصاحب الشأن في ذلك هو المرسل او المرسل اليهِ

واذا اثبت امين النقل في الاحوال التي سبق بيانها ان التلف او الضياع نشأ عن قوة قاهرة وتخلص بذلك من المسئولية يلتزم بالخسارة المرسل تارة والمرسل اليهِ آونةً لانهُ قيل في المادة ٩٤ ان البضائع التي تخرج من مخزن البائع او المرسل يكون خطرها في الطريق على من يملكها فيؤخذ من ذلك انهُ اذا كان العقد بين المرسل وبين المرسل اليهِ لا يقضي بنقل الملكية بان كان المرسل اليهِ وكيلاً بالعمولة لبيع تلك البضائع او امينًا عليها فقط يكون الخطر على المرسل اذ هو المالك لها واما اذا كان العقد يقضي بنقل الملكية بان كان عقد بيع مثلاً فاما

ان يكون المبيع معيناً بالذات او معيناً بالنوع فقط . ففي الحالة الاولى اذا تلف المبيع في الطريق يلتزم المرسل اليه بالخسارة لانهُ اصبح مالكاً لهُ بمجرد البيع وفي الحالة الثانية اي اذا كان المبيع معيناً بالنوع فقط تكون الخسارة على المرسل لان الملكية لا تنتقل بمجرد البيع بل لا بد من التسليم ولا يتيسر ذلك الّا بعد وصول البضاعة

ويجوز الاتفاق على غير ذلك كما قيل في المادة ٩٤ فاذا اتفق المتعاقدان على تسليم المبيع في محل البائع يكون تلفهُ او ضياعهُ على المشتري ولو كان من الاشياء التي يقوم بعضها مقام البعض لانهُ يتعين في هذه الحالة بمجرد استلام امين النقل لهُ

وقد يكون النقل بواسطة عدة متعهدين بالتعاقب اعني ان الاشياء المراد نقلها تنتقل من يد امين الى يد آخر قبل وصولها الى المحل المقصود فلنبحث عمن يكون مسئولاً منهم عن تلفها او ضياعها فنقول انهُ اذا تعهد احد امناء النقل بتوصيل بضاعة ثم كلف بذلك اميناً آخر من تلقاء نفسهِ اي بدون ان يكون متفقاً عليهِ من قبل في تذكرة النقل يكون المتعهد المذكور مسئولاً عن التلف او الضياع كما ورد في المادة ٩٢ ويجوز اذن للمرسل اليهِ ان يطلب تعويض الضرر عند وصول البضاعة من الامين الاخير بصفة كونهِ قائماً مقام المتعهد الاوّل او يمتنع عن الاستلام وتعاد البضاعة الى المرسل وهو يرفع الدعوى على ذلك المتعهد مباشرة ولو حصل التلف بعد انتقال البضاعة من يده الى يد الامين المتوسط في النقل لكن لهُ الرجوع في هذه الحالة على هذا الامين ما لم يكن قد استلم البضاعة بعد حصول التلف فيها وقت وجودها عند امين آخر توسط قبلهُ وعرف من كان سبباً في التلف منهما لانهُ اذا كان امين النقل الذي نشأ التلف عن فعلهِ معروفاً يكون مسئولاً دون غيرهِ لدى المتعهد الاول او لدى المتوسط الاخير في النقل اذا دفع التعويض واما اذا لم يكن معروفاً فيصعب الوقوف على الحقيقة ويحكم

بحسب قرائن الاحوال مع البحث عما اذا كان التلف ظاهرًا اوغير ظاهر فان كان ظاهرًا يلزم المتوسط الاخير بتعويض الخسارة لانهُ لو كان ذلك التلف الظاهر موجودًا عند تسليم البضاعة لامتنع عن استلامها او طلب بالاقل اثبات حالتها وإن كان التلف غير ظاهر فيسأل عنهُ المتعهد الاول لان من توسط بعدهُ في النقل لم يرَ اثرًا يدل على حصول التلف بخلافهِ فانهُ تحقق بالضرورة من عدم وجود عيب في البضاعة عند استلامها

وإذا عين المرسل في تذكرة النقل الامين المتوسط فلا جناح على المتعهد الاول اذ لا يصح ان يسأل عن تقصير انسان لم ينتخبهُ بنفسهِ بل الزم باستخدامهِ ولا يكون ضامنًا اذن الّا للتلف الناشئ عن فعلهِ او تقصيرهِ بحيث يتخلص من الضمان اذا اثبت انهُ سلم للمتوسط الذي عينهُ المرسل البضاعة في حالة جيدة ولم نقل اذا اثبت انهُ سلمها خالية من التلف لانهُ اذا كان التلف غير ظاهر يبقى على راينا ضامنًا لهُ الى ان يثبت انهُ نشأ عن فعل احد الامناء الذين استلموا البضاعة بعدهُ

وإذ فرغنا من بيان ما يتعلق بتعويض الضرر الناشئ عن التأخير في نقل البضائع اوعن ضياعها او تلفها نتكلم على الميعاد المقرر لسقوط الحق في الدعوى بذلك على امين النقل فنقول انهُ تقرر في المادة ٩٩ ان استلام الاشياء المنقولة ودفع اجرة النقل مبطلان لكل دعوى على امين النقل وعلى الوكيل في ذلك بالعمولة اذا كان العيب الذي حصل فيها ظاهرًا من خارجها واما اذا كان غير ظاهر فيجوز اثباتهُ بواسطة احد المحضرين او شيخ البلد ولكن لا تقبل الدعوى بالعيب المذكور الّا اذا حصل الاخبار بها في ظرف ثمان واربعين ساعة من وقت الاستلام وقدم الطلب للمحكمة في ظرف ثلاثين يومًا ويضاف الى هذين الميعادين ميعاد مسافة الطريق وذكر ايضًا في المادة ١٠٤ ان كل دعوى على الوكيل

بالعمولة وعلى امين النقل بسبب التأخر في نقل البضائع او بسبب ضياعها او تلفها تسقط بمضي مائة وثمانين يومًا فيما يختص بالارساليات التي تحصل في القطر المصري وبمضي سنة واحدة فيما يختص بالارساليات التي تحصل للبلاد الاجنبية ويبتدئ الميعاد المذكور في حالة التأخير او الضياع من اليوم الذي وجب فيهِ نقل البضائع وفي حالة التلف من يوم تسليمها وذلك مع عدم صرف النظر عما يوجد من الغش او الخيانة

وقد ذكر الشارع كلمة تلف في المادة ١٠٤ مع ان المادة ٩٩ اشتملت على بيان ما يترتب عليهِ بطلان الدعوى بهِ فلم توجد حاجة اذن لتكرار ذلك في المادة ١٠٤ بل كان يلزم الاقتصار فيها على ما يتعلق بالدعوى الخاصة بالتأخير او بالضياع دون التلف ولكن الشارع اتى بتلك الكلمة لانهُ نقل في المادة ١٠٤ نص المادة ١٨٨ من القانون الفرنساوي كما هو وسهى عما دوّنهُ في المادة ٩٩ من الاحكام الخاصة بالتلف

وقد انقسمت في القانون الدعاوي التي ترفع من المرسل او المرسل اليهِ على امين النقل الى قسمين احدهما يشمل الدعاوي المتعلقة بتلف البضائع والثاني يشمل الدعاوي المتعلقة بضياعها او التأخير في نقلها وتقرر في المادة ٩٩ ان الدعاوي الداخلة في القسم الاول تسقط بمجرد استلام الاشياء المنقولة ودفع الاجرة اذا كان العيب ظاهرًا ولا حاجة لبيان ما في ذلك من العدل والانصاف لانهُ من البديهي ان استلام تلك الاشياء مع ما فيها من العيوب الظاهرة يؤخذ منهُ ان المرسل اليهِ ترك اختيارًا حقهُ في الدعوى واما اذا كان التلف غير ظاهر بان وجد المرسل اليهِ البضاعة في حالة جيدة عند الاستلام ودفع الاجرة ثم ظهر لهُ عيب فيها فيبقى حقهُ في رفع الدعوى بذلك بشرط ان يثبت التلف بواسطة احد المحضرين او شيخ البلد ويخبر امين النقل بهِ في ظرف ثمان واربعين ساعة ويقدم الطلب للمحكمة في

ظرف ثلاثين يومًا خلاف مسافة الطريق في الميعادين

واما الدعاوي التي يشتمل عليها القسم الثاني اي التي تتعلق بالتأخير او الضياع فتقرر في المادة ١٠٤ انها تسقط بمضي مائة وثمانين يومًا فيما يختص بالارساليات التي تحصل في داخل القطر المصري وبمضي سنة فيما يختص بالارساليات التي تحصل للبلاد الاجنبية ويبتدئ هذا الميعاد من اليوم الذي وجب فيهِ نقل البضائع

واتى نص كل من مادتي ٩٩ و١٠٤ قاصرًا على سقوط الحق في الدعاوي التي ترفع على امين النقل بعد انقضاء الميعاد المقرر ولم يتكلم الشارع في هاتين المادتين على الدعاوي التي ترفع من امين النقل بطلب اجرتهِ لان سقوط الحق فيها يكون بحسب الاصول العمومية المقررة لذلك في القانون المدني لكن اذا كان امتناع المرسل او المرسل اليهِ عن دفع الاجرة مبنيًّا على التأخير في نقل البضائع او على ضياعها ورفع امين النقل دعواهُ بعد انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق في الدعوى بسبب التأخير او الضياع عاد للمرسل او المرسل اليهِ ما كان لهُ من الحقوق في طلب التعويض بقدر المطلوب منهُ بصرف النظر عن انقضاء المواعيد لان المادتين المذكورتين لم تقضيا الَّا بسقوط الحق في اقامة الدعوى منهُ وليس في ابداء اوجه الدفع ولا سيما ان هذه الاوجه لا يسقط الحق فيها ابدًا بحسب القواعد المقررة في علم القوانين وفضلًا عن ذلك اذا حظر على المرسل او المرسل اليهِ دفع دعوى امين النقل بواسطة طلب التعويض لامكن للامين المذكور ان يسكت عن اقامة دعواهُ الى ان ينقضي الميعاد المقرر لسقوط الحق في طلب التعويض ثم يطلب اجرته ويتحصل عليها ولو تلفت الاشياء المنقولة او تأخر نقلها او ضاعت ولا يخفى ما في ذلك من الجور والاجحاف

وقد قلنا فيما تقدم ان النقل قد يكون بواسطة عدة متعهدين بالتعاقب فلنبحث عما

اذا كان ميعاد سقوط الحق في الدعوى بسبب التأخير او التلف او الضياع يراعى فيما يرفع من الدعاوي من المرسل او المرسل اليهِ على امين النقل فقط او يراعى ايضاً في الدعاوي التي ترفع من بعض المتعهدين على البعض الآخر بطريق الرجوع فاذا فرضنا انهُ حصل تلف في البضاعة ورفع المرسل اليهِ الدعوى بذلك على امين النقل الاخير وظهر للامين المذكور ان التلف ناشئ عن فعل غيرهِ ممن توسط قبلهُ في النقل يجوز لهُ ان يطلب دخول ذلك المتوسط في الدعوى بصفة ضامن او ينتظر الحكم عليهِ ثم يرجع على المتوسط المذكور فاذا انتظر الحكم فهل يجب عليهِ الرجوع في ظرف ثلاثين يوماً من وقت استلام البضاعة او يبقى حقهُ في ذلك الى ان تنقضي المدة الطويلة المقررة لسقوط الحق في غير هذه الحالة والجواب انهُ يمكن ان يقال ان لهُ الرجوع على المتوسط في ظرف الثلاثين يوماً ويمكن ان يقال ايضاً ان لهُ الرجوع الى انقضاء المدة الطويلة ولكننا نرى غير ذلك فاننا بيّنا فيما سبق ان امين النقل الاخير قائم مقام غيرهِ ممن توسط في النقل قبلهُ سواءٌ كان واحداً او اكثر ولا سيما ان الدعوى لم تقم في وجههِ بناء على ان التلف ناشئ عن فعلهِ بل بناء على ان المرسل اليهِ لم يعرف غيرهُ وينتج اذن من ذلك ان تكليفهُ بالحضور امام المحكمة يترتب عليهِ انقطاع المدة المقررة لسقوط الحق بالنسبة لجميع الامناء الذين توسطوا في النقل قبلهُ ولا تبتدئ هذه المدة ثانياً بالنسبة لهُ اذا حكم عليهِ الّا من يوم صدور الحكم بمعنى انهُ اذا رفعت دعوى على احد امناء النقل بسبب التأخير او التلف او الضياع وحكم عليهِ يجوز لهُ الرجوع على من توسط قبلهُ في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ الحكم اذا كانت الدعوى مبنية على تلف البضائع واما اذا كانت مبنية على ضياعها او التأخير في نقلها فيكون الميعاد مائة وثمانين يوماً او سنة بحسب الاحوال وهكذا الى ان ينتهي الامر الى من كان التلف ناشئاً عن فعلهِ

وورد في المادة ١٠٢ بيان كيفية تقدير قيمة البضائع التي تضيع فقيل انهُ اذا كانت هذه القيمة مقدرة من قبل يجوز للمحكمة ان تعتمد على قول المرسل المؤيد باليمين واستعمل هنا لفظ يجوز لانهُ من الجلي ان المحكمة ليست مقيدة بهذا القول بل يسوغ لها قبول كافة الادلة . واما اذا كانت القيمة غير مقدرة فيكون تقديرها بحسب البيانات المذكورة في تذكرة النقل واذا ظهر ان المرسل او المرسل اليهِ اخذ مبلغاً زائداً عن قيمة البضائع الحقيقية جاز للمحكمة ان تعاقبهُ على ذلك بمقتضى المادة ١٠٣ بان تحكم عليهِ بدفع ضعف الفرق الزائد والمصاريف المنصرفة ولو اصبح الحكم الصادر بتقدير قيمة البضاعة انتهائياً وان كانت المادة ٢٣٢ من القانون المدني تقضي بان الاحكام التي صارت انتهائية تكون حجة بالحقوق الثابتة بها ولا يجوز قبول دليل على ما يخالفها

وقد تقرر في المادة ١٠١ ان الاحكام التي اشتمل عليها هذا الفصل تسري على ارباب السفن والعربات العمومية ومصالح السكك الحديدية ونحوهم ممن ينقلون الاموال فاذا قيل كيف تسنى لنا ان نقول فيما سبق ان مصالح السكك الحديدية لا تعتبر تجارية مع وجود هذا النص الصريح الشامل للمصالح المذكورة يجاب بان برهاننا على ما قلناهُ واضح جلي وهو ان العمل لا يعد تجارياً الاَّ اذا كان القصد منهُ الحصول على ربح والحكومة لم تقصد ذلك عند انشاء السكك الحديدية فاخرجناها مّما تسري عليهِ احكام قانون التجارة ولا سيما انها مخصصة للمنافع العامة اي لا يجوز بيعها ولا حجزها ولا تملكها ولكن هذا لا يمنع من مراعاة بعض احكام ذلك القانون فيما يتعلق بها فانها من اعظم وسائل النقل والمواصلة ومن اقوى الوسائط لانتشار التجارة فوجب اعتبارها كغيرها من وسائط النقل لتكون الاحكام الخاصة بها شاملة لجميع من يفعلهُ بغير استثناء ولا تمييز وينتج اذن من ذلك ان مصالح السكك الحديدية مدنية ولكن تنفذ فيها بعض الاصول التجارية كما

تنفذ في بعض الشركات المدنية التي تشكل بالكيفية المقررة في قانون التجارة فاننا سنرى فيما يأتي انهُ يجوز لكثير من تلك الشركات التي لا تشتغل الّا بالاعمال المدنية المحضة ان تراعي في تشكيلها وادارتها الاصول المدونة في قانون التجارة وتبقى مع ذلك مدنية

## الباب الثالث

### في عقود الشركات

ان الشركة بمقتضى المادة ٤١٩ من القانون المدني عقد بين اثنين او اكثر يلتزم بهِ كل من المتعاقدين وضع حصةٍ في رأس المال لاجل عمل مشترك بينهم وتقسيم الارباح التي تنشأ عنهُ بينهم . فيؤخذ من هذا التعريف ان المراد من الشركة جمع اموال متفرقة في عدة ايدٍ وانضمام اناس كثيرين لعمل يضيق ذرع شخص واحد عن اجرائهِ سواءٌ كان لافتقارهِ لكثرة المال او لتعدُّدِ العمال — ولم تكن الشركة حادثة مبتدعة ولا طريقة مخترعة بل جُبل الانسان على طلبها في اغلب الاوقات للاستعانة على قضاء ما يعجز عنهُ بمفردهِ من الحاجات وفيها من الفوائد ما يعم بحيث لا يختص بها قوم دون قوم فاننا طالما سمعنا عن بلاد شاسعةٍ وانحاء واسعةٍ لا يصل اليها الانسان الّا بعد الجهد الجهيد والزمن المديد وتجشم الاخطار وقطع الاوعار ثم اصبحت اقرب من حبل الوريد واتصل بعضها بالبعض الآخر بعد التفريق والتبديد بان عقدت الشركات فذللت الصعوبات وفتحت الطرق والمسالك وعمرت القفار والمهالك وعاد من ذلك على ارباب تلك الشركات الربح الجسيم وعلى باقي العالم النفع العظيم لما ينتج عن سهولة المواصلات

من انتشار التجارة وزيادة العمارة — ولم تكن الشركة مفيدة فقط فيما مضى وغبر وانقضى بل هي نافعة في كل زمان ضرورية في كل عصر واوان ولا بد ان يزيد الانكباب عليها في الاستقبال ويتسع نطاقها بتوالي الاجيال لما ظهر فيها من النجاح والتقدم والفلاح ولذلك اهتم بها الشارع غاية الاهتمام واحكم اصولها ومبانيها غاية الاحكام ووضع لها قواعد مخصوصة نبحث عنها في هذا الباب فنقول

ان عقود الشركات تتبع فيها الاصول المبينة في القانون المدني والشروط المتفق عليها بين الشركاء والقواعد المنصوص عليها في القانون التجاري كما تقرر في المادة ١٩ منهُ وقد ذكرها هنا لزوم اتباع الاصول المبينة في القانون المدني فيما يتعلق بعقود الشركات لدخول ذلك في عموم ماقلناهُ فيما تقدم من وجوب مراعاة تلك الاصول في سائر المواد ما لم يرد نص مخصوص عليها واتباعًا لما ورد في المادة ٤٢٧ من القانون المدني اذ قيل فيها ان القواعد المدوَّنة في ذلك القانون تتَّبع في كافة الشركات مع عدم الاخلال بما هو منصوص في قانون التجارة فيما يتعلق بمواد الشركات التجارية فوجب علينا اذن ان لا نقتصر عند البحث في الشركات على شرح نصوص قانون التجارة بل نفسر ايضًا الاصول الواردة في القانون المدني ونبدأ بها لانها اعم واما الشروط المتفق عليها بين الشركاء فلا نتكلم عليها لانها ليست محصورة ولا معينة بل تختلف بحسب ارادة المتعاقدين وغاية ما نقولهُ عنها هو انهُ يلزم اتباعها متى كانت جائزة قانونًا اعني ما لم يكن في القانون نص يقضي بالنهي عن مدلولها

# الفصل الاول

## في الاصول العمومية المبيّنة في القانون المدني فيما يتعلق بالشركات

لا حاجة لنا ان نطيل الشرح في هذا الفصل فيما يتعلق بالاصول المبينة في القانون المدني المختصة بالشركات فان حضرة العلامة العامل الفهامة الفاضل شفيق بك منصور كفانا مؤونة ذلك في كتابهِ الجليل الذي شرح بهِ القانون المدني بمساعدة احدنا وبناء على ذلك سنقتصر هنا على البحث فيما ينفذ في الشركات التجارية من الاصول التي لم يرد في قانون التجارة نص ينافيها مع التزام الايجاز والاختصار فنقول

انهُ يؤخذ من تعريف الشركة الذي بيّناهُ في صدر هذا الباب ان الشركة لا تتم الاّ بعقد ووضع راس مال مشترك للحصول على ربح مشترك ايضًا فعقد الشركة هو اثبات ارادة كل من المتعاقدين في المشاركة والمراد بالشركة هنا ما يكون الغرض منهُ التعاون والتضافر على عمل للحصول على ربح ولا يدخل فيها الاشتراك في الشؤون والمصالح بسبب اتحاد عدة أفراد فيها بغير اتفاق بينهم كاجتماع دائنين كثيرين لمدين واحد مفلس او كاشتراك عدة ورثة في تركة واحدة آلت اليهم لانهُ لا توجد شركة في هاتين الحالتين لعدم وجود عقد بين اولي الشأن . وتختلف الشركة عن الاشتراك في الشؤون والمصالح بامرين احدهما ان الشركة عقد وتستلزم اذن اهلية المتعاقدين خلافًا للاشتراك في الشؤون فانهُ لا يتوقف على ذلك لانهُ لم يكن مبنيًا على ارادة اصحاب تلك الشؤون بل ناشئ عن مقتضيات الاحوال والامر الثاني ان الشركاء يعينون ميعادًا للشركة في العقد على حسب ما يستصوبونهُ واما المشتركون في الشؤون فليس في وسعهم الاتفاق

على امر مطلقًا لان اشتراكهم في ذلك غير مبني على اتحاد ارادتهم كما ذكر آنفًا بل لكلٍّ منهم الحرية المطلقة في الانعزال عن الباقي متى شاء

وقد يكون العمل والربح مشتركين بين اثنين او اكثر ومع ذلك لا توجد شركة بينهم كمن يستخدم من التجار انسانًا لمعاونتهِ على اعمالهِ بشرط اعطائهِ حصة من الربح فلا يعتبر هذا المستخدم شريكًا لمن استخدمهُ الّا اذا ثبت ذلك باضافة اسمهِ الى اسم ذلك التاجر بصفة عنوان لشركة بينهما او بوجود شرط في العقد يقضي بالتزامهِ بما يخصهُ من الخسارة بقدر حصتهِ في الربح او باحوال اخرى تدل على قصد الشركة بينهما

واما وضع رأس المال فلا تتم بدونهِ الشركة بحيث اذا كان لانسان حصة في الربح ولم يكن وضع جزءًا من رأس المال لا يعتبر شريكًا بل يعتبر ما يأخذهُ من الربح هبة . ويجوز ان تكون الحصة في رأس المال نقودًا او اوراقًا ذات قيمة او منقولات او عقارات او حقًّا في شيءٍ من ذلك ويجوز ايضًا ان تكون عبارة عن عمل لواحد من الشركاء انما يلزم في كل الاحوال ان تكون معينة ومبينًا نوعها وذات قيمة يمكن تقديرها بالنقود فينتج من ذلك انهُ لا يجوز الاكتفاء بما لاحد الشركاء من ائتمان الغير لهُ اذ لا قيمة لذلك يمكن تقديرها ويسوغ ان توضع الحصة في رأس المال مما بيّناهُ لتكون ملكًا تامًّا للشركة او ليكون لها حق الانتفاع بها فقط فان وضعت ليكون للشركة فيها حق الملك التام تصبح ملكًا شائعًا لجميع الشركاء وتقسم بينهم عند انتهاء الشركة . واما اذا كان الغرض الانتفاع بها فقط فتعود لصاحبها عند انتهاء الشركة ويلزم في هذه الحالة التصريح في العقد بان لا يكون للشركة الّا حق الانتفاع والّا تعتبر الحصة ملكًا تامًّا لها كما ذكر في المادة ٤٢١ من القانون المدني

ويجب على كلٍّ من الشركاء ان يؤدي حصتهُ في الوقت المتفق عليهِ والّا

يلزم بالتضمينات بمجرد مطالبتهِ بالطريقة الرسمية واذا نشأ عن تأخيرهِ ضرر للشركة وجب عليهِ تعويضهُ بغير مقاصة بالارباح التي استجلبها ولا يترتب مع ذلك على التأخير في تسليم الحصة عدم انتقال ملكيتها للشركة بل تعتبر ملكًا لها بمجرد الوعد بتسليمها متى كانت عينًا معينة . ويكون الشريك ضامنًا لحصتهِ في رأس المال كضمان البائع للمبيع بمعنى انهُ يكون مسئولاً عن دعوى الغير باستحقاقها او عما يوجد فيها من العيوب الخفية

واما الربح المشترك بين الشركاء فهو ان يكون لكلٍّ منهم حصة منهُ لوضعهِ جزءا من راس المال فان اشترط عدم اعطاء احدهم حصة من الربح لا تعتبر الشركة بالنسبة لهُ اذ لا تتم الشركة الاَّ اذا كان لكلٍّ من الشركاء نصيب في الربح . ولا يلزم ان تكون الحصص متساوية متعادلة بل يكتفي بتعيين حصة لكل واحد ايًّا كانت على حسب الاتفاق وان لم يعين ذلك في العقد يراعى ما تقرر في القانون من ان تكون حصة كل واحد في الارباح بقدر حصتهِ في رأس المال ان كانت عينًا واما ان وضع احدهم عملهُ بصفة رأس مال تكون حصتهُ مساوية لاقل حصة من حصص الشركاء الذين وضعوا حصصهم في رأس المال عينًا واذا وضع احدهم رأس مال عينًا زيادة على عملهِ يستحق في مقابلة ذلك حصة من الربح نسبية ويأخذ في مقابلة العمل حصة مساوية لاقل حصة من حصص الشركاء الذين وضعوا رأس المال عينًا

ويترتب على اشتراك الجميع في الربح اشتراكهم في الخسارة بحيث لا يجوز ان يشترط في العقد ان واحدًا من الشركاء لا يلتزم بحصة في الخسارة كما لا يجوز ان يشترط ان لا يكون لهُ نصيب في الربح ومع ذلك يسوغ ان يشترط ان الحصة في الخسارة لا تجاوز الحصة في رأس المال اعني انهُ لا يلتزم الشريك بتعويض الخسارة من اموالهِ الخاصة بهِ الخارجة عن الشركة وبناءً على ذلك يجوز للشريك

الذي دخل في الشركة بعملهِ فقط ولم ترتب لهُ اجرة على هذا العمل ان يشترط عدم اشتراكهِ في الخسارة اكتفاء بضياع عملهِ. وان لم يبين في العقد مقدار الحصة في الخسارة هل هو بقدر الحصة في الربح او اكثر او اقل فالقانون يعتبرهُ مساويًا للحصة في الربح

واذ فرغنا من الكلام على الشروط التي تتم بها الشركة نبحث عن كيفية انتهائها وتصفيتها سواء كانت مدنية او تجارية فانهُ لا فرق في ذلك بين الشركات المدنية وبين الشركات التجارية الاَّ في احوال قليلة جدًّا نبينها في موضعها فنقول ان الشركة تنتهي بمقتضى المادة ٤٤٥ من القانون المدني باحد الامور الآتية وهي

اولاً انقضاء الميعاد المحدد للشركة لان عقد الشركة لا يتم الاَّ برضاء جميع الشركاء واتفاقهم واذ كان هذا الاتفاق محدودًا بزمن معين فمن الجلي انهُ لا يجوز بقاؤها بعدهُ ولو لم يحصل الغرض المقصود منها ما لم يظهر ان هذا الاجل لم يعين الاَّ بناء على الاعتقاد بكفايتهِ لاتمام العمل المراد اتمامهُ بواسطة الشركة

ثانيًا انتهاء العمل الذي انعقدت الشركة لاجلهِ فانهُ يجوز عدم تعيين اجل مخصوص لانقضاء الشركة بل يسوغ ان يكون انقضاؤها معلقًا على انتهاء العمل الذي عقدت من اجلهِ في اي وقت كان فاذا اشترك مثلاً اثنان او اكثر في عمل معين تبقى الشركة بينهم الى ان ينتهي هذا العمل فتحل حينئذٍ لزوال سبب وجودها

ثالثًا هلاك مال الشركة لانها لا تقوم الاَّ بهِ فان ضاع جميع رأس المال تنتهي بالضرورة واما اذا ضاع جزء منهُ فقط فلا يكون انتهاؤها واجبًا حتمًا بل جائز للشركاء اذا رأوا ان الباقي لا يقوم بادارة عمل كافٍ

رابعًا موت احد الشركاء او الحجر عليهِ او افلاسهُ خلافًا للقاعدة العمومية التي تقضي بان التعهدات والعقود لا تنفسخ بمجرد موت احد المتعاقدين او زوال

اهليتهِ بل تنتقل الى من قام مقامهُ ولم تراعَ هذه القاعدة هنا لان عقد الشركة خاص بنفس الانسان ومبنيٌّ على حالة شخصهِ فضلاً عن ان الحجر او الافلاس يمنع المحجور عليهِ او المفلس من ادارة اموالهِ الخاصة بهِ فبالاحرى اموال الشركة ولا يصح اذن ان يكون شريكًا ويأخذ حصة من الربح مع عدم امكانه اجراء عمل ايًّا كان انما يستثنى من ذلك بعض الشركات التجارية لما ينشأ عن فسخها بناءً على احد هذه الاسباب من الاضرار كعدم امكانها الاشتغال باعمال كلية تستلزم سنين عديدة لانها لا تكون على يقين من حوادث المستقبل بل تخشى فسخها بسبب موت احد الشركاء او الحجر عليهِ او افلاسهِ فضلاً عن ان شركات المساهمة وشركات التوصية فيما يختص بالشركاء الموصين غير مرتبطة بالاشخاص حتى تنفسخ بموت احدهم او افلاسهِ او الحجر عليهِ فان غاية ما يجب فيها على المساهمين او على الشركاء الموصين هو دفع رأس المال المتفق عليهِ فان مات احدهم او حجر عليهِ او افلس لا يترتب على ذلك انتهاء الشركة اتباعًا لما تقرر في المادة ٤٤٥ اذ اشترط فيها عدم الاخلال بالاصول المخصوصة المتعلقة بالشركات التي لا تنفسخ بموت احد الشركاء غير المتضامنين او افلاسهِ او الحجر عليهِ

خامسًا ارادة جميع الشركاء اذ من البديهي ان الشركة كما عقدت برضائهم واتفاقهم تنتهي بارادتهم واختيارهم

سادسًا انفصال احد الشركاء عن الشركة اذا كانت مدتها ليست معينة بشرط ان لا يكون هذا الانفصال مبنيًّا على غش ولا واقعًا في غير الوقت اللائق لهُ فيؤخذ من ذلك انهُ يجوز بوجه الاستثناء انتهاء الشركة بغير ارادة جميع الشركاء متى كانت مدتها غير معينة لان عدم تعيين المدة يترتب عليهِ ان يكون كل شريك مخيرًا بين الانفصال عنها وبين البقاء فيها مع مراعاة القيود المذكورة آنفًا ولا يلزم بالاستمرار عليها خصوصًا اذا اصبح بعض الشركاء لا يعتمد عليهِ ولا يؤتمن ولكن

يتبع ذلك في الشركات المرتبطة بنفس الاشخاص واما الشركات التي لا يتوقف عملها على الاشخاص فلا نرى ان انفصال واحد عنها موجب لانتهائها ولا سيما انهُ صرّح في قانون التجارة بعقد شركات يجوز لكل شريك فيها ان ينفصل عنها ويدخل فيها غيرهُ بدلاً عنهُ

وقد توجد اسباب أُخرى يترتب عليها انتهاء الشركة زيادة عن الاسباب التي سبق بيانها ولكن لا ينشأ عنها ذلك حتماً بل جوازاً اذ قيل في المادة ٤٤٦ انهُ يجوز للحاكم ان تفسخ الشركة بطلب احد الشركاء لعدم وفاء شريك آخر بما تعهد بهِ او لوقوع منازعة قوية بين الشركاء تمنع جريان اشغال الشركة او لايّ سبب قوي غير ذلك . فالفسخ بسبب عدم وفاء احد الشركا بما تعهد بهِ لم يكن خاصاً بعقود الشركات بل شاملاً لجميع العقود والتعهدات الملزمة للطرفين فانها تنفسخ بمجرد تقصير احد المتعاقدين في الوفاء بما تعهد بهِ ولو لم يُصرح بذلك في العقد لان التقصير في الوفاء بالتعهد يخل بالعقد ويجوز اذن لكل واحد من الشركاء ما عدا من قصر منهم ان يطلب باسمهِ فسخ الشركة ولو اراد باقي الشركاء غير ذلك لان مجرد ارادتهم الاستمرار على الشركة لا يترتب عليهِ تغيير حالة العقد ولا حرمان ذلك الشريك مما لهُ من الحق في طلب الوفاء بالشروط المتفق عليها

واما المنازعة القوية التي تمنع جريان اشغال الشركة فلم يأْتِ الشارع بذكرها الّا بياناً للسبب القوي وتمثيلاً لهُ لان السبب القوي شامل لامور عديدة واحوال مختلفة تستلزم حل الشركة ككراهة بعض الشركاء للبعض الآخر او اعسار احدهم واختلال اعمالهِ او حدوث عاهة بهِ ينشأ عنها عجزهُ عن الاشتغال بعمل او نقصان الارباح او غير ذلك من الاسباب التي من هذا القبيل ويجوز طلب حل الشركة بناء عليها ولكن لا يجاب الطلب الّا اذا رأَت المحكمة ان السبب قوي

ويترتب على حل الشركة وجوب تصفيتها وتقسيم المال بين الشركاء بان يُعين ما لها وما عليها واذا زاد ما لها عما عليها تقتسم الزيادة بين مستحقيها ويكون ذلك بمعرفة واحد او اكثر يعين للتصفية من الشركاء او من غيرهم سواء كان في عقد الشركة او باتفاق الشركاء او بمعرفة المحكمة اذا لم يتفق الشركاء على التعيين ويعتبر من يعين مأموراً للتصفية مكلفًا باتمام كافة الاعمال على احسن حال فيجب عليه ان يتم ما بدأت فيه الشركة من ذلك قبل انتهائها ويقي ما يكون لها من الحقوق من السقوط بمضي المدة الطويلة بواسطة استيفاء الاجراءات اللازمة لانقطاع تلك المدة ويطلب اعلان بروتستو عدم الدفع اذا تأخر مدينوها عن الوفاء بما لها من الكمبيالات ويرفع الدعوى بالمبالغ المستحقة لها ويبيع ما يكون للشركة من البضائع وغيرها ما لم يحظر عليه ذلك في العقد المتضمن تعيينهُ ويكون البيع بحسب ما يستصوبهُ ما لم يتفق الشركاء على طريقة مخصوصة فيجب عليه اتباعها

ومتى علم مال الشركة يدفع منهُ ما عليها من الديون ويقسم الباقي بين الشركاء بنسبة حصة كل منهم في رأس المال وتخصص حصة كل شريك بمعرفة من يعين في العقد وان لم يصرح في العقد بتعيين احد يكون ذلك بمعرفة المأمور بالتصفية ولكن يجوز في جميع الاحوال لكل واحد من الشركاء ان يتظلم من القسمة لمحكمة المواد الجزئية اذا رأى اجحافًا بحقوقهِ فتعين المحكمة حينئذٍ واحداً او اكثر من اهل الخبرة ليبحث عنما اذا كان جانب العدل والانصاف مراعى في تعيين الحصص او لا ويفصل في المنازعة سواء كان بتعديل الحصص المذكورة او بابقائها على ما هي عليه

ولا بد من تصديق المحكمة على القسمة اذا كان احد الشركاء قاصراً او غير اهل للتصرف او غائبًا . ورب معترض يقول ان الشركة عقد وكل عقد لا يعتبر

صحيحاً الا اذا كان كلٌ من المتعاقدين اهلاً للتصرف فلا يصح اذن ان يكون احد الشركاء قاصراً فندفع هذا الاعتراض بان القاصر يدخل في قسمة الشركة اذا انحلت بموت احد الشركاء وكان هو وارثاً لهُ واذا كانت القسمة بطريق القرعة فتحصل امام قاضي المواد الجزئية ويحرر بها محضر ولم يكن اجراؤها بهذه الطريقة واجباً على الدوام بل يراعى فيها ما اشترط في العقد وان لم يوجد في العقد شرط خاص بذلك يأخذ كل شريك من مال الشركة حصة على حسب ما وضعهُ في رأس المال فان وضع احد الشركاء في رأس المال شيئاً ليكون للشركة حق الانتفاع بهِ فقط يأخذهُ بعينهِ دون غيرهِ

والقسمة في هذا المقام عبارة عن معاوضة بين الشركاء لان مال الشركة كان شائعاً بينهم ولما تعينت لكل واحد منهم حصتهُ فيهِ تنازل الباقي عما لهم في هذه الحصة من الحقوق في مقابلة اختصاص كل منهم بما وقع في نصيبهِ وربما ينشأ عن القسمة بهذا الاعتبار مشاكل جمة اذا وجد عقار من ضمن مال الشركة لاننا اذا اعتبرنا ان القسمة يترتب عليها نقل الملكية كالمعاوضة وفرضنا ان احد الشركاء رهن ملكاً شائعاً قبل اجرائها لكن بعد انتهاء الشركة فيضطرنا ذلك الى التسليم بان العقار المرهون ينقل بما عليهِ من الرهن الى من وقع في نصيبهِ ولو كان غير الراهن ويكون للمرتهن حق عيني عليهِ ولكن للشريك الذي اختص بهِ ان يرجع على من رهنهُ فينشأ عن ذلك كثير من المشاكل والدعاوي وقد تنبه لها الشارع واراد منعها فقرر في المادة ٤٥٧ ان كل حصة وقعت بموجب القسمة في نصيب احد الشركاء تعتبر انها كانت دائماً ملكاً لهُ قبل القسمة وبعدها ويعتبر انهُ لم يملك غيرها من الاموال التي قسمت فيؤخذ من هذا النص ان القسمة لا يترتب عليها نقل ملكية بل الغرض منها مجرد تعيين الحصص وبعبارة أُخرى نقول ان كل شريك لا ينال شيئاً من باقي الشركاء بناء على القسمة ولا

يكتسب حقاً جديداً لانهُ عُدّ من يوم انتهاء الشركة مالكاً دون غيرهِ لما وقع في نصيبهِ وغير حائز لاي حق كان فيما وقع في نصيب غيرهِ — وينتج من ذلك انهُ اذا رهن احد الشركاء عقاراً من عقارات الشركة ووقع هذا العقار في نصيب غيرهِ يعتبر الرهن باطلاً لان الرضاء بهِ لم يكن من المالك الحقيقي

وفي هذا القدر من التفصيل والبيان كفاية فاننا لم نهمل شيئاً من الاصول المذكورة في القانون المدني التي تراعى في مواد الشركات التجارية والمدنية من حيث تشكيلها وانتهائها وتصفيتها واما من حيث ادارة اعمالها فقد وردت بعض اصول في القانون المذكور ولكننا لم نتكلم عليها لانها استبدلت في قانون التجارة باصول خاصة بالشركات التجارية

---

## الفصل الثاني

### في الاصول الخاصة بالشركات التجارية

قد ذكر في المادة ١٩ من قانون التجارة ان الشركات التجارية المعتبرة قانوناً ثلاثة أنواع

الاول شركة التضامن

والثاني شركة التوصية

والثالث شركة المساهمة

فيؤخذ من هذا النص ان المراد في القانون انهُ متى شكلت شركة من اي نوع من هذه الانواع فلا بد ان تُعد تجارية ايًّا كان العمل الذي عقدت من اجلهِ وليس هذا الاستنباط بصحيح لان ذلك لم يكن مطرداً فان الاصول العمومية تقضي بان الشركة توصف باعتبار اعمالها اعني اذا كانت تلك الاعمال مدنية تُعد

مدنية وإن كانت تجارية تُعدُّ تجارية بصرف النظر عن كيفية تشكيلها كما يوصف الانسان بانهُ تاجر باعتبار اعمالهِ بحيث اذا اشترى انسانٌ عقاراً وقال ان الشراء يعتبر تجارياً وتتبع فيهِ الاصول التجارية فلا يلتفت الى قولهِ بل يعتبر الشراء مدنياً لان وصف العمل بانهُ مدني او تجاري لم يكن بارادة اصحاب الشان فيهِ ولا على حسب رغبتهم بل على حسب نوعهِ فاذا كانت ارادة اصحاب الشان لا تكفي لتغيير نوع العمل بان يعد تجارياً مثلاً ما كان مدنياً فبالاولى لا يصح ذلك فيما يتعلق بالشركات بناء على كيفية تشكيلها ولا سيما ان عقد الشركة لم يكن مقيداً باصول لا يتعداها او محدوداً بحدود لا يتخطاها بل يجوز للشركاء ان يتفقوا على اي امرٍ كان بحسب ارادتهم بشرط ان يكون جائزاً قانوناً ولا حظر عليهم اذن في مراعاة بعض الاصول المتعلقة بالشركات التجارية في عقد الشركات المدنية ولا يترتب على ذلك اعتبار الشركة تجاريةً لانهُ اذا عقدت مثلاً شركة وسميت بشركة توصية او بشركة مساهمة باعتبار كيفية جمع رأس المال فلا ينبني على مجرد التسمية ان تعد الشركة تجارية اذا كانت اعمالها مدنية

وينتج من جميع ما ذكر ان المقصود في المادة ١٩ الشركات التجارية باعتبار اعمالها لاننا اذا صرفنا النظر عن هذا الاعتبار لخالفنا الاصول العمومية المتعلقة بتمييز الاعمال التجارية وانما وضع الشارع المادة المذكورة بذلك النص بناء على ان اكثر الشركات التي بيناها تجارية. ولم تكن الشركات قاصرةً على الانواع الثلاثة المبينة في المادة ١٩ وهي شركة التضامن وشركة التوصية وشركة المساهمة بل توجد شركات اخرى كما يتضح من المادة ٥٩ اذ ورد فيها انهُ زيادة عن انواع الشركات الثلاثة السالف ذكرها تعتبر بحسب القانون الشركات التجارية المسماة بشركات المحاصة وسنبحث عن كل نوع من هذه الانواع في فرع مخصوص نبين فيهِ تعريف نوع الشركة وكيفية تشكيلها وادارة اعمالها وانتهائها وتصفيتها

# الفرع الاول

## في شركة التضامن

ان شركة التضامن شبيهة بالشركات المدنية لانها تعقد بين اثنين او اكثر ويكون الشركاء فيها مسئولين عن ديونها على وجه التضامن والتكافل وقد ورد تعريفها في المادة ٢٠ بانها الشركة التي يعقدها اثنان او اكثر بقصد الاتجار على وجه الشركة بينهم بعنوان مخصوص يكون اسماً لها وفي هذا التعريف قصور لكونهِ غير مانع من دخول غير المعرف فيهِ (اي في التعريف) حيث لم يذكر فيهِ الفصل او الخاصة التي بها يمتاز المعرف عن غيرهِ من انواع الشركات فانهُ يصدق ايضاً على شركة التوصية لانها تعقد بين اثنين او اكثر بقصد الاتجار على وجه الشركة وتكون ادارتها بعنوان فكان الصواب اذن تعريف شركة التضامن بانها الشركة التي يعقدها اثنان او اكثر بقصد الاتجار بعنوان مخصوص ويكون الشركاء فيها متكافلين اذ ان تكافل الشركاء خاص بها ولا يكون الاَّ فيها فكان يخرج بهذا القيد ما عدا المعرَّف

وعنوان الشركة هو الاسم الذي يدل عليها وهو اما ان يكون مركبًا من اسماء جميع الشركا او قاصرًا على اسم واحد منهم او اكثر مع الحاق لفظ وشركائهِ او وشركائهم ولم يكن الغرض من العنوان جعلهُ علماً للشركة فقط بل استعماله ايضاً في الامضاء ولذلك لا يجوز ان يدخل فيهِ اسم واحد الاَّ اذا كان شريكاً كما صُرِّح بذلك في المادة ٢١ منعاً من اعتبار شخص انهُ شريك على خلاف الحقيقة فاذا أُدخل في عنوان الشركة اسم شخص خارج عنها يُعد ذلك من قبيل النصب ولو لم يكن للاسم حقيقة في عالم الوجود وان كان المسمى بهِ موجودًا فلا جناح عليهِ

الّا اذا اشترك في الغش والتدليس فان اشترك فيهِ يُعد مشاركاً للجاني ويلزم بدفع ديون الشركة كأنهُ شريك بالفعل فيها

وعقد شركة التضامن لا يتم الّا بمشارطة ووضع رأس مال للحصول على ربح كما بيّنا ذلك عند الكلام على الاصول العمومية المبينة في القانون المدني ولا حاجة اذن لاعادة البحث عن هذه المبادي بل نقتصر هنا على بيان كيفية اثبات المشارطة فنقول انها لا تثبت في المواد التجارية فيما يتعلق بشركة التضامن الّا اذا كانت بالكتابة سواءٌ كانت رسمية اوغير رسمية بشرط اعلانها ولم يصرح في القانون المدني بهذه القيود فيما يتعلق بالشركات المدنية فيؤْخذ من ذلك انهُ يجوز اثبات تلك الشركات بشهادة شهود او بقرائن الاحوال اذا كان رأْس المال لا يتجاوز الف قرش وان زاد على ذلك فلا تثبت الّا بالكتابة كما تقرر في القانون المذكور بخصوص طرق الاثبات على وجه العموم

وانما اشترط اثبات عقد الشركة في المواد التجارية بكتابة سواءٌ زاد رأْس المال عن الف قرش او نقص عنهُ لان الشركات التجارية اوسع نطاقاً من حيثية الاعمال واقوى ثباتاً بالنسبة للبقاء والاستمرار فوجب تدوين الشروط المتفق عليها بين الشركاء ومع ذلك لا يترتب على عدم اثبات تلك الشروط بالكتابة فيما يتعلق بشركة التضامن الغاء الشركة مباشرة لان الكتابة لا تلزم في كافة المواد مدنية كانت او تجارية الّا للاثبات فان كان جميع الشركاء معترفين بالشركة وغير مختلفين في الشروط المتفق عليها بينهم لا توجد حاجة للكتابة بل تعتبر الشركة صحيحة

وقد قلنا ان عدم اثبات الشروط بالكتابة لا يترتب عليهِ بطلان الشركة مباشرة لان البطلان لا يحكم بهِ الّا اذا كان بنص صريح ويؤْخذ من هذا انهُ يترتب عليهِ البطلان بواسطة وهو كذلك لان المادة ٤٨ قضت بتسليم ملخص مشارطة

شركة التضامن والتوصية الى قلم كتاب المحكمة لتسجيلهِ في السجل المعدّ لذلك ولصقهِ في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية والمادة ٤٩ قضت بلزوم درج ذلك الملخص في احدى الصحف التي تطبع في مركز الشركة وتقرر في المادة ٥١ انهُ يجب استيفاء هذه الاجراءات والاّ كانت الشركة لاغية ومن البديهي ان استيفاء الاجراءات المذكورة معلق على وجود الملخص ووجود الملخص معلق على وجود الكتابة فينتج من ذلك ان عدم وجود الكتابة يكون العلة الاصلية في البطلان وان كان بواسطة

ولا يخفى ما في نشر مشارطة الشركة واشهارها من الفوائد لانهُ يتوصل الناس بذلك الى العلم بوجود الشركة والحدود والقواعد التي تعينت لها والتأمينات التي تبعث على الاعتماد عليها وقد بينت في القانون كيفية النشر فيما يتعلق بالشركات خاصة وهي فيما يختص بشركة التضامن ان يسلّم ملخص من المشارطة لقلم كتّاب كلّ من المحاكم الابتدائية التي يوجد في دائرتها مركز الشركة او فرع من فروعها ويلصق هذا الملخّص مدّة ثلاثة اشهر في اللوحة المعدة في المحكمة للاعلانات القضائية ويدرج في احدى الصحف التي تطبع في مركز الشركة وتكون معدة لنشر الاعلانات القضائية او في صحيفتين تطبعان في مدينة أُخرى. ولم تطلق للشركاء الحرية التامة في تحرير ذلك الملخص وعملهِ كيف شاءوا بل قيدوا بقيود وعيّنت في القانون البيانات التي لابدّ من استيفائها وهي

اولاً اسماؤهم والقابهم وصفاتهم ومساكنهم

ثانيًا عنوان الشركة

ثالثًا اسماء الشركاء المأذونين منهم بالادارة وبوضع الامضاء

رابعًا بيان وقت ابتداء الشركة ووقت انتهائها

خامسًا وضع امضاء المأمور الذي تحررت على يدهِ المشارطة اذا كانت

رسمية وإما اذا كانت غير رسمية فامضاء الشريك الذي يعلن الملخص

ولا حرج على الشركاء اذا زادوا على هذه البيانات لان الغرض من تعيينها عدم حذف شيء منها وليس عدم اضافة زيادات عليها . ولم يشترط ان يكون تسليم ذلك الملخص ونشرهُ بمعرفة واحد مخصوص من الشركاء بل يجوز لكلٍ منهم اجراء ذلك بمعرفتهِ لاشتراكهم جميعًا في المصلحة الناشئة عن عدم بطلان المشارطة ولكن لابد من استيفاء هذه الاجراءات في مدة خمسة عشر يومًا من تاريخ وضع الامضاء على المشارطة والّا كانت الشركة لاغية بحيث يسوغ لغير الشركاء ان يحتج بهذا البطلان ولا يجوز لهم انفسهم الاحتجاج بهِ على الغير لان اهمالهم في مراعاة احكام القانون لا يصح ان يكون حجة لهم واما بالنسبة لبعضهم مع بعض فيجوز الاحتجاج بالبطلان لحل الشركة لانهُ لا يكون من العدل الزام الشركاء بالاستمرار عليها مع بطلانها بالنسبة للغير وامكان الحكم بانها لاغية بمجرد طلب ذلك من اي انسان كان خارج عنها بناء على عدم استيفاء الاجراءات المقررة

ولا يكون البطلان مترتبًا حتمًا على مجرد انقضاء مدة الخمسة عشر يومًا بل لا يحكم بهِ الّا بناء على طلب من لهُ شأن في ذلك فان انقضت مدة الخمسة عشر يومًا ولم يطلب الحكم بالبطلان ثم اعلن الملخص زال ذلك البطلان ولكن لا يعتبر زوالهُ الّا بعد تاريخ النشر فان تعامل انسان مع الشركة بعد هذا التاريخ لا يصح لهُ الاحتجاج بالبطلان واما من تعامل معها قبل النشر فيسوغ لهُ ان يطالب الحكم بان الشركة لاغية ولو نشر الملخص بعد التعامل فان الشركة تُعد بالنسبة لهُ كأنها لم تكن فلا يطالب حينئذٍ الّا نفس المتعاقد معهُ من الشركاء ولكن في الغالب لا يطلب الحكم بالغائها لان لا نفع لهُ اعتبارها حتى يمكنهُ ان يطالب جميع الشركاء. ولا يكتفي بنشر ملخص مشارطة الشركة بالكيفية التي ذكرت بل يجب ايضًا بمقتضى المادة ٥٨ نشر كل تغيير او تعديل يحصل فيها كالاستمرار على الشركة

بعد انقضاء مدتها او فسخها قبل هذه المدة اوتبديل احد الشركاء او خروجه منها او تغيير عنوانها او غير ذلك والاَّ كان التعديل لاغيًا بالنسبة للغير ووجب مراعاة احكام المشارطة الاصلية

وقد قيل في القانون ان عدم النشر يترتب عليهِ بطلان عقد الشركة وخشي الشارع من ان يتوهم من ذلك ان تقسيم الارباح والاشتراك في الخسارة السابقة على طلب الحكم بالبطلان يكونان بحسب الاصول العمومية المقررة في المادة ٤٣٠ من القانون المدني والمواد التالية لها لغاية المادة ٤٣٣ وليس بحسب الشروط المتفق عليها في العقد المحكوم ببطلانهِ فاستدرك ذلك في المادة ٥٤ من قانون التجارة وصرّح فيها بانهُ اذا حكم بالبطلان يتبع في تسوية حقوق الشركاء في الاعمال التي حصلت قبل طلبهِ نص المشارطة التي حكم ببطلانها واما الاعمال التي حصلت بعد طلب الحكم فلا يتبع فيها ذلك النص

واما ادارة اعمال شركة التضامن فتكون بواسطة مدير واحد او اكثر من الشركاء او بواسطة الشركاء جميعهم ويجوز لهم ان يشترطوا ان تكون ادارتها بمعرفة غيرهم ولكن يجب عليهم في هذه الحالة ان يصرحوا بذلك في ملخص المشارطة الذي ينشر ويعين المدير في العقد فان لم يعين فيهِ لا يكون العقد باطلاً بل يعتبر كل واحد من الشركاء مأذونًا من شركائهِ بالادارة اتباعًا للمادة ٤٢٨ من القانون المدني

ولا يجوز عزل المدير المعين في عقد الشركة الاَّ برضاء جميع الشركاء ورضائهِ ايضًا اذا كان شريكًا لانهُ كما حصل الاتفاق على تعيينهِ في العقد يلزم الاتفاق على عزلهِ ولكن في ذلك من الاضرار ما لا يخفى لان توقف جواز عزل المدير على رضائهِ يترتب عليهِ ان يكون مستبدًا مستقلاً بحيث يسعهُ ان يعمل اعمالاً مضرة بالشركاء فتلافى الشارع ذلك بان صرح بجواز العزل لاسباب قوية

من غير توقف على رضائهِ كتجاوزهِ حدود مأموريتهِ او تقصير منهُ او تدليس وغير ذلك من الاسباب التي لا بد من عرضها للمحكمة للنظر فيها اذا كانت موجبة للعزل او لا

والمدير مرخص لهُ في عمل كافة الاعمال التي لم تكن مخالفة للغرض المقصود من الشركة فيؤخذ من ذلك انهُ غير مقيد ولا محظور عليهِ متى راعى هذا الشرط فربما يعمل عملاً يعود على الشركة بالضرر والخسارة فان اراد الشركاء وقاية اموالهم من ذلك وجب عليهم ان يشترطوا قيوداً في عقد الشركة بان يصرحوا بان الاعمال المهمة لاينفرد بها المدير بل لا بد من اشتراكهِ في اتمامها مع الشركاء كلهم او بعضهم ولكن لا يجوز الاحتجاج بهذا الشرط بالنسبة لمن يتعامل مع الشركة الاَّ اذا نُشر في ملخص المشارطة

واما الاعمال المخالفة للغرض المقصود من الشركة فلا يجوز حتماً الاشتغال بها الاَّ برضاء جميع الشركاء بحيث لا يكتفي في ذلك باتحاد آراء المديرين ولا باغلبية آراء الشركاء وان حصلت منازعة فيما يتعلق بمعرفة عمل من الاعمال هل هو مخالف للغرض المقصود او غير مخالف لهُ ترفع هذه المنازعة للمحكمة للفصل فيها وان حصل مجرد اختلاف بين المديرين في معرفة ما اذا كان عمل من الاعمال مفيد للشركة او غير مفيد يرجح رأي اغلبهم وان تساوت الآراء وجب توقيف العمل للاشتباه في منفعتهِ

ومن البديهي ان المدير يكون مسئولاً لدى الشركاء عما يقع منهُ من الخطاء والتقصير ولكن لا يجوز للشركاء الاعتذار للغير بهذا الخطاء او التقصير بل اذا فرضنا ان المدير عقد عقداً مضراً بمصلحة الشركة تكون مسئولةً معهُ عن الوفاء بهِ ولو كان الضرر بيناً ولها الرجوع عليهِ لالزامهِ بتعويض الخسارة نعم لاتكون الشركة مسئولة عن الوفاء بذلك العقد الاَّ اذا حصل بعنوانها كما ورد في المادة ٢٢ من

قانون التجارة اذ يحتمل ان المدير عقد العقد المذكور على ذمة نفسهِ فلا وجه حينئذٍ لدخول الشركة فيهِ فان كان العقد خاصاً بهِ ولكنهُ وضع عليهِ الامضاء بعنوان الشركة لايقبل منها دليل ولا برهان على اختصاص المدير بهِ دونها لان من يتعاقد معهُ غير ملزم بالبحث عن حقيقة ما اذا كان العقد على ذمتهِ او على ذمة الشركة بل لهُ بمجرد نظر عنوان الشركة ان يعتقد ان التعاقد معها ولا سيما اذا كان العقد متعلقًا بعمل من الاعمال التي عقدت الشركة من اجلها واما اذا كان العمل من نوع آخر فيحصل الاشتباه ويلزم على راينا في هذه الحالة البحث عما اذا كان في العقد غش وتدليس ممن تعاقد مع المدير او لم يكن فان ظهر انهُ لم يقع منهُ غش ولا تدليس بان كان معتقدًا ان الشركاء اتفقوا على الالتزام بما تعهد بهِ المدير اورخصوا لهُ في وضع الامضاء بعنوان الشركة على التعهدات الخاصة بشخصهِ يكون لهُ الرجوع على الشركة وان ثبت حصول الغش منهُ بان كان عالمًا ان المدير غير مرخص لهُ في وضع الامضاء بعنوان الشركة على التعهدات الخاصة بهِ ولو كانت متعلقة باعمال من قبيل الاعمال التي عقدت الشركة من اجلها فلا تلتزم الشركة بالوفاء بالعقد متى اثبتت ذلك الغش

وكذلك الحكم في عكس ما تقدم اي اذا عقد المدير عقدًا هو في الحقيقة على ذمة الشركة ولم يمضِ عليهِ بعنوانها بل وضع عليهِ امضاءهُ الخصوصي لايقبل من المتعاقد معهُ دليل او برهان على ان العقد كان على ذمة الشركة ولا يجوز لهُ اذن الزامها بالوفاء بهِ واذا ورد على ذلك ان مفهوم المادة ٤٤٢ من القانون المدني يقضي بالتزام الشركة بالشروط التي يعقدها احد الشركاء في الشركات التجارية باسمهِ فنقول ان المادة ٢٢ من قانون التجارة علقت هذا الالتزام على استعمال عنوان الشركة وهذا فضلاً عن ان وضع امضاء المدير على العقد بغير عنوان الشركة وقبول من تعاقد معهُ بذلك يؤخذ منها رضاء المتعاقد المذكور

بالتعامل مع المدير دون غيرهِ ويكون اذن رجوعهُ على الشركة من قبيل الغش والتدليس

وان وضع واحد من الشركاء الامضاء على العقد بعنوان الشركة ولم يكن مكلفًا بالادارة فلا تلتزم الشركة بالوفاء بالعقد وان كان مصرحًا في المادة ٢٢ ان الشركاء في شركة التضامن متضامنون لجميع تعهداتها ولو لم يحصل الامضاء عليها الاَّ من احدهم الخ لان الشارع لم يأتِ بهذا النص الاَّ على فرض ان الشركاء مديرون للشركة وفي الحالة التي ذكرناها لم يكن الامر كذلك ولم يكن للشريك غير المكلف بالادارة حق في ان يعمل عملاً يترتب عليهِ الزام الشركة بشيءٍ ولا يجوز ايضًا لمن تعامل معهُ ان يحتج بانهُ كان معتقدًا بان التعامل على ذمة الشركة اذ كان في وسعهِ ان يعرف قبل التعاقد هل الشريك الذي تعاقد معهُ مديرٌ او لا

والحاصل ان شركة التضامن لا تلتزم للغير بالوفاء بعقد الاَّ اذا حصل التعاقد مع المدير ووضع الامضاء على العقد بعنوان الشركة فان لم يتوفر هذان الشرطان لا تكون الشركة ملزمة بشيءٍ بل يعتبر ان العقد بين الغير وبين المدير او الشريك الذي تعامل معهُ ليس الاَّ . ولكن اذا كان العقد الذي عقدهُ الشريك غير المكلف بالادارة او عقدهُ المدير باسمهِ حصل في الحقيقة على ذمة الشركة ونشأ عنهُ ربح لها جاز للمتعاقد معهُ ان يتمسك بحكم المادة ١٤١ من القانون المدني ويطالب الشركة بقدر ما آل اليها من المنفعة لكن لا تكون مطالبتهُ لها باسمهِ بل باسم المتعهد فانهُ حلَّ محلهُ ويسوغ للشركة في هذه الحالة ان تدفع المطالبة بكافة الاوجه التي يجوز لها الاحتجاج بها على المتعهد المذكور

وان توفر الشرطان في العقد تلتزم الشركة بالوفاء بهِ فاذا تاخرت عن

ذلك تكره على الوفاء بكافة الطرق التي يكرهُ بها غيرها من المدينين اعني ان يكون لدائنها كافة الحقوق التي للدائنين عمومًا على المدينين الآخرين فيجوز لهُ رفع الدعوى عليها امام الحاكم وطلب اشهار افلاسها وحجز اموالها وبيعها والحصول على المستحق لهُ من ثمن المبيع بطريق التقدم على دائني الشركاء ويسوغ لهُ ايضًا ان يطالب كل شريك مباشرة بجميع الدين لان الشركاء فيها متضامنون كما هو مقرر في المادة ٢٢ خلافًا للاصول المقررة في القانون المدني فيما يتعلق بما يلتزم بهِ كل شريك من ديون الشركة فان الشركاء في الشركات المدنية لا تضامن بينهم فيها ولا تكافل بل يلتزم كل واحد منهم بجزء من الدين بقدر حصتهِ وفي شركة التضامن نقيض ذلك لان الشارع حكم با لتضامن والتكافل بين الشركاء فيها لما ينشأ عن ذلك من زيادة ائتمان الغير لها فيكون من يتعامل معها آمنًا على حقوقهِ

ولا تقوم شركة التضامن بغير تكافل بين الشركاء فلا يجوز لهم ان يشترطوا غير ذلك في عقد الشركة واذا قيل ان هذا المنع منافٍ للحرّية في التعاقد يجاب بانهُ وُضعت في القانون اصول مخصوصة فيما يتعلق بالشركات التجارية فلا يسوغ لمن يعقد شركة ان يخالفها وقايةً لحقوق الغير وتوصلًا لزيادة ثروة الشركة وغاية ما يمكن اجراؤهُ هو ان يشترط الشركاء عند حصول عقد بينهم وبين غيرهم ان لايكون كلٌّ منهم مسئولًا الَّا بقدر حصتهِ وليس بطريق التضامن والتكافل فيراعي هذا الشرط لانهُ لايخل بمباني عقد الشركة بل يعدُّ اتفاقًا خاصًا بامر عرض ويكون هذا الاتفاق صحيحًا لان التضامن اشترط ليكون الغير آمنًا على حقوقهِ فان تنازل باختيارهِ عن ذلك لا حظر عليهِ ولا حرج

وقد قضت المادة ٢٢ بالتكافل في شركة التضامن فيما يتعلق بتعهداتها فقط بشرط ان تكون بعنوانها فيؤخذ من ذلك ان التضامن لايكون الَّا في

الاعمال التي تحصل بينها وبين غيرها واما الاعمال التي بين الشركاء بعضهم مع بعض فلا تكافل فيها ولا تضامن وعلى ذلك اذا دفع احد الشركاء دينًا من ديون الشركة لا يجوز لهُ الرجوع بجميع هذا الدين على واحد من الباقي بل يجب عليهِ ان يرجع على كل واحد بقدر حصتهِ كما تقرر في الاصول العمومية في المواد المدنية ما لم يتفقوا على غير ذلك

ويكون انتهاء شركة التضامن وتصفيتها بالكيفية التي بيّناها في الفصل السابق عند الكلام على الاصول العمومية المبيَّنة في القانون المدني فيما يتعلق بالشركات عمومًا لان الشركة المذكورة هي عبارة عن اشتراك اناس كثيرين في عمل واحد او اكثر فبينها وبين الشركات المدنية توافق من حيثية اسباب انتهائها وكيفية تصفيتها ويلزم اذن ان تراعى فيها اسباب الانتهاء التي تنحل بها الشركات المدنية وتتبع الاصول المتعلقة بالتصفية وقسمة الاموال

## الفرع الثاني
### في شركة التوصية

قد قلنا فيما سبق ان الغرض من الشركات جمع اموال متبددة في ايدٍ متعددة ليتحصل منها رأس مال وافر يساعد على الاشتغال باعمال جسيمة وكذلك التضافر والتعاون لاتمام تلك الاعمال وعلم مما ذكر في الفرع السابق انهُ يمكن الوصول الى هذا الغرض بواسطة شركة التضامن وكان يمكن الاكتفاء بها ولكن لما كانت هذه الشركة مقيَّدة بقيود شتى نحو اشتراط التكافل بين الشركاء فيها واعتبار كلٍّ منهم تاجرًا حتمًا وربما يتجنب بعض الناس الدخول فيها بسبب تلك القيود فوجب البحث عن طريقة اخرى تمكّن الانسان من الوصول الى الغرض المقصود بغير تلك الشروط والقيود واوجدت شركة التوصية وهي ما يكون الشركاء

فيها على نوعين احدها الشركاء المسئولون المتضامنون عن اعمال الشركة وتعهداتها بتمامها والثاني الشركاء المسئولون بقدر حصتهم في رأس المال فقط اذ قيل في المادة ٢٣ من قانون التجارة ان شركة التوصية هي الشركة التي تعقد بين شريك واحد او اكثر مسئولين ومتضامنين وبين شريك واحد او اكثر يكونون اصحاب اموال فيها وخارجين عن الادارة ويسمون موصين فيؤخذ من ذلك انهُ لابد من دخول النوعين في هذه الشركة سواءٌ كان باشتراك اثنين فقط احدها مسئول والثاني موصٍ او باشتراك اكثر من اثنين بشرط ان يكون احدهم مسئولاً على الاقل

ويلزم ان يكون للشركة المذكورة عنوان خاص بها ويجب ان يكون هذا العنوان اسم واحد او اكثر من الشركاء المسئولين المتضامنين كما تقرر في المادة ٢٤ ولا يجوز ان يدخل فيهِ اسم واحد من الشركاء الموصين كي لا تظن العامة انهُ مسئول ايضاً وتغترُّ بذلك . فان اذن احد الشركاء الموصين بدخول اسمهِ في عنوان الشركة يكون ملزماً على وجه التضامن بجميع ديونها وتعهداتها كما ذكر في المادة ٢٩ ولكن يحتمل ان تكون الشركة بين واحد مسئول فقط وبين كثير من الموصين فان كان عنوانها قاصراً على اسم المسئول دون غيرهِ لا يوجد ما يدل عليها وان كان مركبًا من اسم المسئول المذكور ولفظة وشركائهِ يتوهم وجود غيرهِ من الشركاء المسئولين ومع ذلك نرجح اضافة هذا اللفظ في هذه الحالة اذ بدونها لايمكن التمييز بين الاعمال الخاصة بشخص الشريك وبين الاعمال التي تكون على ذمة الشركة ولاسيما انهُ قد اصطلح على ذلك في العمل

وتشكل شركة التوصية بالكيفية المقررة فيما يتعلق بتشكيل شركة التضامن اعني انهُ لا بد من مشارطة ورأس مال مشترك للحصول على ربح مشترك ايضاً ويلزم ان تكون المشارطة بالكتابة وان تنشر بواسطة تعليقها في اللوحات المعدَّة

لذلك ودرجها في الجرائد فلتراجع الاصول والشروط التي بيّناها فيما سلف لمراعاتها عند الحاجة بغير اهمال شيء منها سوى ذكر اسماء الشركاء الموصين في ملخص المشارطة الذي يُنشر واستبدال ذلك ببيان مقدار المبالغ التي تحصلت او يلزم تحصيلها بصفة رأس مال كما ورد في المادة ٥٠ لان الانسان لا يستفيد شيئاً من معرفة اسمائهم لعدم جواز رفع دعواه عليهم فيما يتعلق بتعهدات الشركة الاّ بنسبة حصتهم في رأس المال سواء دفعوها بالفعل او وعدوا بدفعها فيهمهُ اذن معرفة مقدار هذه الحصة وليس الاسم ليكون على بينة من درجة ائتمانهِ لهذه الشركة

ولا فرق بين شركة التوصية وبين شركة التضامن من حيث نشر ملخص المشارطة سوى ما بيّناهُ ووجه هذا الفرق ظاهر جلي لانهُ علم سبب عدم ذكر اسماء الشركاء الموصين في شركة التوصية واستبدالها ببيان مقدار الحصص في رأس المال واما في شركة التضامن فلا حاجة لمعرفة الغير بقدر حصة كل شريك لانهُ مسئول عن الوفاء بديون الشركة من جميع اموالهِ سواء دخلت في رأس المال او لم تدخل فيلزم اذن معرفة اسمهِ بصرف النظر عن حصتهِ . وان لم ينشر عقد شركه التوصية وحكم ببطلانهِ لهذا السبب فلا يترتب على ذلك اعتبار ان الشركاء الموصين متضامنون كما تبين في المادة ٥٥ بغير لبس ولا ابهام

وتناط ادارة هذه الشركة بواحد او اكثر يعين في العقد اذ قيل في المادة ٥٠ انهُ يلزم ان يشتمل ملخص المشارطة الذي ينشر على بيان اسماء الشركاء المأذونين بالادارة فيؤخذ من ذلك انهُ لا يجوز عزلهم الاّ باتفاق الجميع كما حصل الاتفاق على التعيين وقت العقد ولكن اذا فعل المدير ما يضر بمصلحة الشركة يجوز لكل شريك ان يطلب عزلهُ تمسكاً بالعبارة الاخيرة من المادة ٤٢٧ من القانون المدني لان العزل في هذه الحالة لم يكن مبنياً على ارادة الشركاء بل ناشئ عن فعل المدير الذي لابد ان يكون مسئولاً عنهُ ولو اشترط وقت العقد غير

ذلك لعدم جواز هذا الشرط لمخالفتهِ للاصول العمومية التي تقضي بان كل انسان مسئول عن فعلهِ

ولا يعين المدير الاَّ من الشركاء المتضامنين لانهم اكثر مصلحة في الشركة من الشركاء الموصين فحُظِرَت الادارة على الموصين ومُنعوا عن مباشرة اي عمل متعلق بها ولو بناء على توكيل خوفًا من ان يوقعوا الشركة في وهاد الاعمال المهلكة لاموالها لانهم على يقين من عدم التزامهم بشيء زيادة على حصصهم في رأس المال فان ساءت العاقبة لاخوف عليهم ولا هم يسأَلون بل تعود المسئولية على الشركاء المتضامنين واولئك هم الخاسرون . وقد تنبه الشارع لهذه النتيجة فمنعهم عن العمل ولو بناء على توكيل وان كان ذلك مخالفًا للاصول العمومية التي وضعها في موضع آخر فيما يتعلق بالتوكيل وتقضي بان الوكيل يقوم باداء ما أُحيل على عهدتهِ على ذمة موكلهِ وقد اتى بما ينافي تلك الاصول كيلا يتيسر للموصي الحصول على توكيل والاستبداد في الادارة مع تخلصهِ من المسئولية عما ينشأُ من اعمالهِ من الخسارة بواسطة وجود مدير في الظاهر معين في العقد اسمًا لا حقيقةً

ولم يكتفِ الشارع بمجرد النهي بل صرَّح في المادة ٣٠ بعقاب من يخالف ذلك اذ قيل فيها ان من يعمل من الشركاء الموصين عملاً متعلقًا بالادارة يكون ملزمًا على وجه التضامن بديون الشركة وتعهداتها التي تنتج من العمل الذي اجراهُ فان تعددت اعمالهُ او كانت جسيمة او ترتب عليها اعتبارهُ مديرًا بسبب جسامتها او تعددها جاز الزامهُ على وجه التضامن بجميع تعهدات الشركة او بعضها بغير اقتصار على ما ينتج من اعمالهِ فقط

فيؤخذ مما ذُكر انهُ لا يجوز للشريك الموصي ان يدخل في اعمال الشركة باي طريق كان ولا ان يعمل عملاً متعلقًا بالادارة ولو بناء على توكيل من المدير

مستوفٍ للشروط المقررة في القانون . وهذا المنع يستلزم البحث عما يصدق عليهِ العمل المتعلق بالادارة المذكور في المادة ٣٨ ليعلم ما يسوغ للشريك الموصى فعلهُ وما يجب عليهِ الامتناع عنهُ ويعرف هل من الجائز لهُ ان يستخدم في الشركة بوظيفة صراف او كاتب او امين مثلاً او ليس من الجائز لما يحتملهُ ذلك من الاختلاف لانهُ يمكن ان يقال ان استخدامهُ منافٍ للغرض المقصود وهو ان لا تكون لهُ كلمة ولا يد في الادارة واذا استخدم في اشغال الشركة ربما يكتسب نفوذاً ويتوصل للدخول فيها ولو بطريقة غير ظاهرة ويمكن ايضاً ان يقال ان المراد منعهُ عن الاشتراك في الادارة الخارجية التي تجعل لهُ علاقة بالغير بحيث يحصل في معرفة حقيقتهِ اشتباه وليس المراد منعهُ عن الاعمال التي يعملها اي مستخدم كان بشرط ان لا يتعداها فلا يخطئ احد في معرفة حقيقتهِ ونحن نرجح القول الاخير لانهُ لا جناح ولا حرج على من يعمل عملاً لم ينهِ عنهُ القانون والنهي هنا قاصر على العمل المتعلق بالادارة والمقصود بالادارة اتمام الاعمال التي عقدت من اجلها الشركة ولا تشمل اذن بهذا الاعتبار اعمال الكاتب او الصراف او الامين ولكن قد يصعب في بعض الاحيان تعيين الحد الذي لا يتجاوزهُ المستخدم والحد الذي تبتدي فيهِ مسئولية المدير فيجب على من يقبل من الشركاء الموصين استخدامهُ في الشركة ان يلتفت الى ذلك لانهُ اذا دخل في الادارة سواءٌ كان خطاءً او عمداً يصبح مسئولاً كما هو مقرر في المادة ٣٠

ورب معترض يقول ان الشارع جد واجتهد في سد كل مدخل يتوصل بهِ الشريك الموصى الى الاشتراك في اعمال الادارة مع كونهِ ذا حصة في رأس المال ويود بالطبع ان يرى الشركة في ثروة ونجاح وتقدم وفلاح فيجاب بان سبب ذلك مبين فيما سبق ومع ذلك لم تهمل مصلحة هذا الشريك بل تقرر في المادة ٣١ ما يمكّنهُ من الاطمئنان على ما لهِ والوقوف على حقيقة حالهِ بان رُخص

لهُ في ابداء النصائح واجراء التفتيش والملاحظة بحيث اذا ظهر لهُ ما يدل على اشراف مالهِ على الضياع يجوز لهُ طلب عزل المدير عملاً بالمادة ٤٣٧ من القانون المدني كما قلنا آنفاً

ولم يتحتم على المدير اتباع تلك النصائح بل هو مخيرٌ بين قبولها وبين رفضها لانهُ لا يترتب على ابدائها من الشركاء الموصين ان يكونوا مسئولين عن اتباعها ولو أُلزم المدير بمراعاتها لاصبح كالآلة في يد الشركاء المذكورين يديرونها كيف شاؤوا وصاروا هم المديرين في الواقع خلافاً لما ورد في المادة ٢٨

فينتج من جميع ما تقدم ان ادارة شركة التوصية منوطة بالمدير دون غيرهِ بحيث لا تلتزم بالتعهدات الاَّ اذا حصلت منهُ ولكن من البديهي انها لا تسأَل عن الوفاء بتلك التعهدات الاَّ اذا كان الامضاء موضوعاً عليها بعنوان الشركة فيجوز في هذه الحالة للمتعهَّد لهم ان يرفعوا دعواهم عليها مباشرة في وجه المدير ويطلبوا اشهار افلاسها ويحصلوا على المستحق لهم من مالها ويسوغ لهم اجراء ذلك ايضاً مع نفس المدير وغيرهِ من الشركاء المتضامنين اعني انهُ يكون لهم الحق في طلب جميع الدين من اي واحد ممن ذكر لتضامن بعضهم للبعض الآخر كما تقرَّر في المادة ٢٣ فيما يتعلق بالشركاء غير الموصين واما الشركاء الموصون فلا يلزمهم من الخسارة الاَّ بقدر المال الذي دفعوهُ او الذي كان يلزمهم دفعهُ الى الشركة كما في المادة ٢٧ فان سبق دفع هذا المال لا يكون لدائني الشركة حق في مطالبتهم بشيء مطلقاً وان لم يسبق دفعهُ كلهُ او بعضهُ يجوز للدائنين المذكورين ان يطالبوهم بما يكون باقياً في ذمتهم ولكن لا يطالبونهم بذلك مباشرة بصفاتهم الذاتية لانهم لم يتعهدوا لهم بشيء ولم يكونوا مسئولين عن تعهدات الشركة بل بصفة كونهم مدينين لمدينهم كما ذكر في المادة ١٤١ من القانون المدني ما لم يدخلوا في الادارة فيعتبرون شركاء متضامنين ويجوز رفع الدعوى عليهم بما نتج من عملهم

على وجه الاستثناء من القاعدة العمومية المقرّرة في المادة ٢٧ القاضية بعدم التزامهم بشيء من الخسارة زيادة على حصتهم في رأس المال

وتنحلّ شركة التوصية بالاسباب التي تنتهي بها شركات التضامن والشركات المدنية بشرط مراعاة القيود الآتية وهي ان موت احد الشركاء او الحجر عليهِ او افلاسهُ من ضمن الاسباب التي تنفسخ بها الشركات اذا كان قوامها بالاشخاص وليس بالاموال فقط . والشركاء في شركة التوصية على نوعين احدهما الشركاء المتضامنون الذين دخلت اسماؤهم في عنوان الشركة والثاني الشركاء الموصون فان مات واحد من النوع الاول او حُجر عليهِ او افلس تنفسخ الشركة واما اذا مات واحد من النوع الثاني او حُجر عليهِ او افلس فلا تنفسخ لان ارتباطها انما هو بمالهِ فقط وليس بها ارتباط بشخصهِ كما صرّح بهِ في الفقرة الرابعة من المادّة ٤٤٥ من القانون المدني اذ اشتُرط فيها عدم الاخلال بالاصول المخصوصة المتعلقة بالشركات التجارية التي لا تنفسخ بموت احد الشركاء غير المتضامنين او افلاسهِ او الحجر عليهِ

وكذلك في حالة انفصال احد الشركاء عن الشركة لا تنفسخ اذا كان المنفصل من الشركاء الموصين لان قوامها لم يكن بوجودهِ وقد قلنا ان موتهُ لا ينشأ عنهُ الفسخ وان كان يترتب عليهِ دخول ورثتهِ في الشركة او دخول من اوصى اليهم فاولى ان لا يصح فسخها بناء على انفصالهِ عنها بل يجوز لهُ الخروج منها والتنازل عن حقوقهِ فيها لآخر يحل محلهُ

وتكون تصفية شركة التوصية بالكيفية المبينة فيما سبق فلا حاجة لزيادة شيء هنا عن ذلك

وقد قلنا انهُ يجوز للشريك الموصى الخروج من الشركة بان يتنازل عن حقوقهِ فيها لغيرهِ وفي ذلك من الصعوبات ما لا يخفى لان التنازل لا يكون

صحيحاً الاّ اذا رضي بهِ المدين بموجب كتابة كما تقرر في المادة ٣٤٩ من القانون المدني والمدين في هذه الحالة هو الشركة وهيهات الحصول على رضائها . فهذا القيد الذي اشترطهُ الشارع لصحة الحوالة بالديون وبيع مجرد الحقوق ينشأُ عنهُ تعطيل المعاملات عموماً وتعطيل بيع الحقوق في شركة التوصية خصوصاً لانهُ يمنع سهولة تداولها وانتقال ملكيتها من يدٍ لاخرى كالبضائع وغيرها من الاعيان ويترتب على ذلك ان لايقدم احد من ارباب الاموال على الدخول في الشركة اذا كان ممن يريد ان يحفظ لنفسهِ الحق في استرداد ما وضعهُ في رأْس المال في اي وقت كان بواسطة التنازل عنهُ لغيرهِ في مقابلة ما يأْخذهُ منهُ وقلما يوجد اذن من يقبل منهم الاشتراك واذا وجد فلا يضع في رأس المال الاّ جزءًا قليلاً ولكن الشارع تلافى هذا الامر وازال تلك الصعوبات بما صرح بهِ في المادة ٤٢ عند الكلام على شركة المساهمة من جواز تجزئة رأْس مال شركات التوصية الى اسهم بدون اخلال بالقواعد المقررة لنوع هذه الشركة فيسهل التنازل عنها اذ يحصل تارةً بمجرّد تسليم سنداتها من يد الى أُخرى وآونة بكتابة في دفاتر الشركة كما ذكر في المادة ٣٨ وفي المادة ٣٩ ولا حاجة اذن لمراعاة المادة ٣٤٩ من القانون المدني

وسبب تنبُّه الشارع لذلك هو انهُ لمّا رأَى ما في التنازل عن الحقوق في شركات المساهمة من السهولة لكتابة سندات اسهم بها وما ينشأُ عن هذه السهولة من الفوائد الجمة استحسن اطلاق ذلك في شركات التوصية فصرح في المادة ٤٢ بجواز تجزئة رأْس مال شركات التوصية الى اسهم بدون اخلال بالقواعد المقررة لنوع هذه الشركة ولا نبحث هنا عن الاسهم فاننا سنتكلم عليها عند شرح الاحكام المتعلقة بشركة المساهمة فلا داعي للتكرار بل نقتصر في هذا الموضع على تأْويل المادة ٤٤ فنقول ان الاسهم في شركات التوصية يجوز ان تكون باسماء اربابها

اي مكتوبة باسماء اصحابها ويسوغ ان تكون لحاملها اعني بغير تعيين اسم فيها وقد اصطلحت الشركات على كتابة الاسهم في اغلب الاحيان بالصورة الاخيرة لامكان نقل ملكيتها بهذه الواسطة بمجرد تسليمها من يد لاخرى كغيرها من المنقولات ولم تلتفت تلك الشركات الى ما ينشأ عن ذلك من الاضرار فانهُ اذا اعلن تشكيل شركة برأس مال جسيم واشترط دفع جزء فقط من رأس المال وقت الاشتراك وبدأت في العمل قبل دفع الباقي ثم اعسرت يحكم باشهار افلاسها ويضطر الدائنون الى البحث عن المساهمين لمطالبتهم بالجزء الباقي من قيمة الاسهم ولا يتوصلون الى معرفتهم لعدم كتابة اسمائهم في دفاتر الشركة وكان في امكان الشارع تلافي هذا الامر بواسطة منع كتابة الاسهم لحاملها الّا بعد دفع القيمة بتمامها ولكن خاف ان يترتب على هذا المنع تعطيل المعاملات وصعوبة تداول الاسهم فاقتصر في المادة ٤٤ على التصريح بان سندات الاسهم في شركات التوصية تكون باسماء اربابها حتى يدفع نصف قيمتها لان الشركة التي جمعت نصف رأس مالها لابد ان تهتم بهِ وتقيهِ من الخسارة ولا يخشى اذن من افلاسها ولذلك تقرر في تلك المادة ان المساهمين والاشخاص المتنازل لهم باسمائهم لا يكونون مسئولين الّا الى تمام الوفاء بهذا النص

وقد قيل في المادة ٤٣ انهُ لا يجوز لاي شركة ان تجزئ رأس مالها الى اسهم او اجزاء اسهم قيمة كل واحد منها اقل من اربعة جنيهات مصرية اذا كان رأس المال المذكور لا يزيد على ثمانية آلاف جنيه واما اذا زاد على ذلك فلا يجوز ان تكون قيمة السهم او جزئهِ اقل من عشرين جنيهاً مصرياً ورب معترض يزعم ان هذا الشرط عري من الفائدة اذ ان فيهِ اجحافاً بحقوق الشركاء وتضييقاً عليهم في التعاقد فندفع هذا الاعتراض بان الغرض من الشرط المذكور منع الغش والتدليس اذ يتمكن بدونهِ بعض الاشخاص من عقد شركة وتجزئة رأس مالها الى

اسهم قليلة القيمة ويطمعون الغير في ربح جسيم فينكبُّ الفقراء على الاشتراك املاً في ذلك الربح ويضعون في رأس المال ما ادَّخروهُ من زمن مديد بواسطة الاقتصاد والتتير ولا يتمكنون مع ذلك من مراقبة اعمال المديرين لاشتغالهم بحرفهم الاصلية او لقلة حصتهم في رأس المال ويتركون اذن المديرين مطلقي العنان بغير واشٍ ولا رقيب فيلتهمون المال غنيمة باردة كانهُ وقع لهم في نصيب

فينتج مما تقدم ان المراد من المادة ٤٢ وقاية مصالح العباد من العبث بها واغنيائها ولا حظر على مؤسسي شركة التوصية في تجزئة رأس المال الى اسهم بشرط مراعاة تلك المادة والمادة ٤٤ ويقبل حينئذٍ اصحاب الاموال على الاشتراك لانهم يكونون على يقين من امكانهم التصرُّف في حصصهم في اي وقت شاءوا بواسطة بيع ما اخذوهُ من الاسهم ولكن لا يترتب على التجزئة المذكورة اخلال بالقواعد المقررة لنوع هذه الشركة كما ورد في المادة ٤٢ فلا بد من مراعاة الاصول المبيَّنة فيما سبق المتعلقة بعقد تلك الشركة وتشكيلها وحلها سواءٌ كان رأس المال مجزَّأً الى اسهم او غير مجزأ ولا بد ايضاً من وجود شركاء موصين وشركاء مسئولين متضامنين والشركاء الموصون في حالة تجزئة رأس المال الى اسهم هم المساهمون ولا يكونون مسئولين الَّا بقدر حصتهم في رأس المال ولا يجوز لهم الدخول في الادارة وان كان من الصعب اثبات دخولهم في ذلك اذا كانت الاسهم باسم حاملها لانها تنتقل من يد الى أُخرى بغير وجود اثر يدل على انتقالها فلا يعرف من عمل عملاً متعلقاً بالادارة أَهو صاحب اسهم ام لا فيتمكن من الدخول في الادارة بغير وقوف على حقيقة صفتهِ بل لو عُلمت حقيقتهُ لربما يدَّعي تغيير صفتهِ بواسطة بيع ما كان في يدهِ من الاسهم ويضيق الذرع عن دحض دعواهُ ولا يخفى ما ينشأُ عن ذلك من الاخلال بالاحكام المقرَّرة في المادة ٢٨ مع ما هي عليهِ من الاهمية وربما دعى ذلك بعض الناس الى ان يذهب الى ان اسهم شركة التوصية يجب

ان تكون باسماء اربابها وهذا المذهب يكون خطأً لانهُ قيل في المادة ٤٢ انهُ يجوز ايضًا ان يكون رأس مال شركات التوصية متجزّئًا الى اسهم الخ فيؤخذ من لفظ ايضًا ان شركات التوصيه شبيهة بشركات المساهمة فيما يتعلق بالاسهم بحيث يجوز ان تكون الاسهم في كلتيهما بصيغة واحدة ولما كان الاصل في اسهم شركة المساهمة ان تكون لحاملها لا يسوغ منع ذلك في شركة التوصية وفضلاً عمّا ذكر معلوم انهُ لاينشأُ عن تداخل الشركاء الموصين في ادارة الشركة الاّ تضامنهم مع الشركاء المسئولين فلا يصح منع الشركة من تجزئة رأس مالها الى اسهم تكتب باسماء حامليها وحرمانها مما ينتج من ذلك من الفوائد بناء على ان التجزئة يترتب عليها تمكن الشركاء الموصين من الاشتغال ببعض الاعمال المتعلقة بالادارة

هذا ما وضعهُ الشارع من الاحكام المتعلقة بشركات التوصية المجزّإ رأس مالها الى اسهم وكان حقهُ زيادة التوسع في ذلك لان هذه الشركة تجمع اموالاً كثيرة كشركة المساهمة متى جزّأت رأس مالها الى اسهم وكان اذن من الواجب زيادة استيفاء اصولها ومبانيها لتكون محبوكة الاطراف ويكون الشركاء فيها آمنين على اموالهم بحيث تكون غير معرضة لغدر المديرين وشرهم وحبذا ما تقرّر فيما يتعلق بشركة المساهمة من انهُ لا يجوز ايجادها الاّ بامر يصدر من الجناب الخديوي وهذا الامر لا يصدر بالضرورة الاّ بعد التحقق من وضع النظامنامه على اساس متين يقي مصالح المساهمين من الضرر فكان على الشارع إما ان يوجب ذلك في شركة التوصية ايضًا وإما ان يستوفي في القانون كافة الاصول والقواعد التي تراعى في تشكيل وادارة تلك الشركة في حالة تجزئة رأس مالها بان يضع احكامًا خاصة بما يأتي

اولاً تعيين المبلغ الذي يُدفع وقت الاشتراك في الاسهم بحيث لا يكون قليلاً حتى لا يسهل على المساهمين الاشتراك باخذ اسهم عديدة لا يتيسر لهم فيما

بعد دفع قيمتها

ثانيًا عدم الترخيص لموسسي تلك الشركة في البدء في العمل الاّ بعد وجود شركاء يضعون رأس المال بتمامهِ بحيث تعين العقوبة التي يحكم بها عليهم في حالة مخالفة ذلك كيلا يبدأوا في العمل بجزء غير كافٍ من رأس المال وربما لا يجدون فيما بعد شركاء بالباقي فيسوء حال الشركة وتخسر ما جمعتهُ من الاموال

ثالثًا كيفية تقويم الحصة التي توضع في رأس المال عينًا لمنع الغش والتدليس في ذلك

رابعًا كيفية تشكيل مجالس للمراقبة مع بيان خصائصها وكيفية صدور القرارات من الجمعية العمومية وتعيين عقوبات يحكم بها على من يخالف الاحكام المقررة في القانون من المؤسسين والمديرين

وجميع ذلك زيادة على ما ورد في مادتي ٤٣ و٤٤ من حيثية قيمة كل سهم وعدم جواز كتابتهِ باسم حاملهِ الاّ بعد دفع نصف قيمتهِ. ومن الظاهر الجلي ان اهمال وضع اصول في القانون بالمعنى الذي بيَّناهُ ينشأ عنهُ اضرار جمَّة لان شركة التوصية المجزَّأ رأس مالها الى اسهم اصبحت بغير تلك الاصول مطلقة مباحة بحيث يمكن تشكيلها بغير اذن وادارتها كيف شاء المؤسسون لها فيفضلها على شركة المساهمة من يخشى مراقبة الحكومة بسبب ما انطوى عليهِ من الخبث والخيانة ويلتجئ اليها من لم يحصل على اذن بعقد شركة مساهمة وان قيل ان في اشتراط تضامن الشركاء المسئولين الكفاية للامن على الحقوق يجاب بانهُ لا يكون لهذا الشرط فائدة ولا عائدة اذا كان رأس المال وافرا جدًّا وكان نطاق الاعمال واسعًا او كان عقد الشركة مع سوء القصد وخبث النيَّة

# الفرع الرابع

## في شركة المساهمة

لايكون في شركة المساهمة اي واحد كان من الشركاء مسئولًا عن ديونها وتعهداتها الَّا بقدر حصتهِ في رأس المال بخلاف شركة التضامن التي يكون الشركاء فيها متضامنين مسئولين عن كافة ديونها وتعهداتها وبخلاف شركة التوصية التي يكون الشركاء فيها من النوعين . وقد تفضَّل شركة المساهمة على باقي الشركات اذا كان العمل الذي عقد لاجلهِ الاشتراك يستلزم زمنًا مديدًا لانها لا تنحل كغيرها من الشركات بموت واحد من الشركاء او افلاسهِ او الحجر عليهِ لعدم ارتباطها بنفس الاشخاص ولا تعليق وجودها عليهم وهي الشركة التي يجزأ رأس مالها الى اسهم اي يكتب برأس مالها سندات قيمة كل سند منها مساوية لقيمة الآخر كما قلنا فيما تقدم ولا يجوز ان تكون هذه القيمة اقل من اربعة جنيهات مصرية إذا كان رأس المال لا يزيد على ثمانية آلاف جنيه ولا اقل من عشرين جنيهًا اذا زاد على ذلك فمن يكون لهُ سهم واحد او اكثر يعد شريكًا فيها بحصة على حسب عدد الاسهم و يتيسر لهُ بغاية السهولة التنازل عن تلك الحصة لثبوتها في سندات وهذه السندات اما ان تكون باسم صاحبها او لحاملها فيكون التنازل عنها فى الحالة الاولى بكتابة في دفاتر الشركة يوضع عليها امضاء كلّ من المتنازِل والمتنازَل لهُ او امضاء وكيليهما و يذكر ذلك مدير الشركة في هامش السند الاصلي او على ظهرهِ او يُعطى سندًا جديدًا باسم المتنازَل لهُ واما في الحالة الثانية فيكون التنازل بمجرَّد تسليم السند من يد لاخرى ويعلم من ذلك ان الصيغة الاخيرة اكثر استعمالاً لما فيها من السهولة دون الصيغة الاولى غير انهُ

ينشا عنها ما بيناهُ عند الكلام على شركة التوصية المجزّإ رأس مالها الى اسهم اعني صعوبة معرفة صاحب السهم لمطالبتهِ في حالة افلاس الشركة بالباقي في ذمتهِ من قيمة السهم ان لم يسبق دفعها بتمامها وقد لاحظ الشارع هذا الامر فيما يتعلق بشركة التوصية فقال ان سندات الاسهم فيها لاتكون لحاملها الّا بعد دفع نصف قيمتها واما في شركة المساهمة فلم يشترط هذا القيد لانهُ لايجوز ايجادها الّا بامر يصدر من الحضرة الفخيمة الخديوية كما ذكر في المادة ٤٥ فيعين فيهِ الوقت الذي يسوغ فيهِ جعل سندات الاسهم لحاملها

ويدخل تحت سندات الاسهم سواءٌ كانت لحاملها اوباسماء اربابها عدة انواع لانها اما ان تكون بحصة في رأس المال عينًا او بحصة في الارباح في مقابلة عمل او تكون للانتفاع بها فقط او تكون بحصة للمؤسسين

فالسندات التي بحصة في رأس المال عينًا هي ما تدفع قيمتها من نقود اومن اوراق ذات قيمة ويكون لاصحابها حق شائع في ملكية رأس المال واخذ حصة نسبية في الربح

والسندات التي بحصة في الارباح في مقابلة عمل احد الشركاء هي ما يكون لاصحابها نصيب في الربح وليس لهم حق في مال الشركة الّا اذا وجد في نظامنامتها شرط يقضي بذلك

والسندات التي تكون للانتفاع بها فقط هي التي ترد قيمتها لاصحابها من الاموال المخصصة لاستهلاك سندات رأس المال بحيث لايترتب على رد قيمتها عدم اعتبار صاحبها شريكًا بل يبقى بهذه الصفة ويستمر على اخذ حصتهِ في الربح ولكنهُ لايشترك في قسمة مال الشركة الّا بعد رد قيمة باقي السندات بتمامها واذا خصصت جزءًا من ارباحها لرد قيمة السندات التي بحصةٍ في رأس المال وردت بالفعل قيمة السندات كلها او بعضها ثم اختلت اعمال الشركة

وافلست فلا يجوز لدائنيها ان يطلبوا من حاملي السندات التي نحن بصددها ارجاع ما اخذوهُ ثانيًا لان المساهمين وان كانوا مسئولين عن ديون الشركة بقدر حصتهم لاحرج عليهم ولا حظر في اخذ الارباح في كل سنة والمبالغ التي رُدَّت اليهم دُفعت من تلك الارباح ولو لم تُرد لاخذوها بصفة حصة في الربح فلم يخسر الدائنون شيئًا ولا حق لهم اذن في المطالبة الَّا اذا حصل الرد من راس المال

والسندات التي بحصة المؤسسين هي التي تعطي لمن اوجد الشركة في مقابلة إعمال فكرتهِ في ذلك وتجشمهِ الكد والتعب وهذه السندات هي كالسندات التي بحصةٍ في راس المال ويكون لاصحابها حصة في الربح وفي مال الشركة بغير ان يدفعوا من مالهم شيئًا

ولا يكون راس مال شركة المساهمة ممَّا يتحصل من الاسهم فقط بل يكون ايضًا في بعض الاحيان ممَّا يتحصَّل من الاقتراض اذا اقتضت الحال ذلك ولم يستحسن جمع اسهم جديدة لينال المساهمون السابقون زيادة الربح ويكون الاقتراض بواسطة كتابة صكوك قيمة كلٍّ منها مساوية لقيمة الآخر وبيعها للعامة وتسمَّى سندات دين على الشركة وتكتب تارةً باسم صاحبها وتارةً لحاملها ويسهل التنازل عنها ويكون لصاحبها باعتبارها سندات دين ما سنذكرهُ من الحقوق

اولًا ان ترد اليهِ قيمة تلك السندات من مال الشركة قبل قسمتهِ بين المساهمين

ثانيًا ان يأخذ فوائد ما اقرضهُ بسعر معين من قبل بغير زيادة ولا نقصان بخلاف ما يأخذهُ المساهمون فانهُ ينقص ويزيد على حسب نجاح اعمال الشركة او عدم نجاحها ولذلك لايكثر تغير اسعار سندات الدين واما اسعار سندات الاسهم فتتغير كثيرًا على حسب تقدم او تاخر الشركة في الاعمال كما قلنا

والحاصل ان شركة المساهمة هي الشركة التي يجزأُ راس مالها الى اسهم وكل

واحد من الشركاء فيها لا يكون مسئولاً عن ديونها وتعهداتها الاّ بقدر حصتهِ فلا يلزم احدهم بدين مثلاً بمفردهِ ولا يجوز اذن ان يكون اسم احد الشركاء عنواناً لها بل تعنون باسم الغرض المقصود منها كشركة ترعة السويس وشركة البنك العقاري المصري وشركة المياه في مصر وغير ذلك

ويشترط في عقد شركة المساهمة استيفاء الشروط المقررة فيما يتعلق بشركات التضامن وشركات التوصية وهي اتفاق الشركاء على الاشتراك ووضع رأس مال مشترك للحصول على ربح مشترك ايضاً ويزاد على هذه الشروط شرطاً آخر وهو الحصول على اذن من الحكومة لان رأس المال يجمع من ايدي العامة وقد يأخذ الانسان بعض اسهم بغير اطلاع على نظامنامة الشركة بل بناء على مجرد الوعد في اعلان او منشور بربح زائد ولو لم يشترط التصديق من الحكومة على عقد الشركة بان لم يصرّح في المادة ٤٠ بمنع جواز ايجاد شركة المساهمة بدون امر يصدر من الجناب الخديوي بالتصديق على الشروط المندرجة في عقد الشركة وبالترخيص في تشكيلها لاصبح عقد تلك الشركات مباحاً بحيث يتمكن اولو الغدر والفساد من سلب اموال العامة بمجرد الوعد بحصول ربح او ربما لا يحسن مؤسسو الشركة وضع اصولها ومبانيها فتعود من ذلك خسائر جمّة وتضيع اموال الوف من الناس لم يقتنوها الاّ بعد الكد والتعب

والغرض من توسط الحكومة في ذلك مراعاة النظام العام والمحافظة على مصالح العباد بواسطة التحقق من صدق الطوية وامكان نجاح العمل المقصود قبل الترخيص بتشكيل الشركة ومع ذلك لا يؤخذ من اعطاء الاذن من الحكومة انها تكفل نجاح العمل الذي عقدت الشركة من اجلهِ لانها لا تعد بمجرد ذلك من المتعاقدين ولا يعتبر تداخلها الاّ للمحافظة على النظام العام ولا يصح ان يكون الاذن ناطقاً بمنح امتياز او احتكار او مانعاً لغير من أُعطي اليهِ من

الاشتغال بنفس العمل المتعلق بهِ

والمشارطة التي يلتزم بها المتعاقدون السعيَ في الحصول على الرخصة اللازمة لايجاد شركة المساهمة يلزم ان تكون بكتابة سواءٌ كانت رسميّة او غير رسمية كما ورد في المادة ٤٧ لسببين احدهما انها الاساس الذي تبنى عليهِ النظامنامه والثاني لزوم نشرها بعد الحصول على الرخصة فان الشركة تعد مشكلة بمجرد اعطاء الرخصة ولكن لايعلم وجودها الاّ بعد اعلان تلك الرخصة والمشارطة الابتدائية والنظامنامه ويكون اعلان ذلك بتعليقهِ في المحكمة الابتدائية مدّة ثلاثة اشهر ونشرهِ في احدى الجرائد كما تقرر في المادة ٥٧

وقد سها الشارع عن ذكر الميعاد الذي يجب فيهِ الاعلان وفاتهُ تعيينهُ في تلك المادة ومع ذلك يلزم على راينا مراعاة الميعاد المقرر في المادة ٥١ بان يكون الاعلان في ظرف خمسة عشر يومًا من تاريخ الحصول على الرخصة وان كانت تلك المادة متعلقة بشركة التضامن وشركة التوصية لان نفس عبارة المادة ٥٧ تدل على ان الشارع اراد ان الاصول المتعلقة بالشركتين المذكورتين تتبع في شركة المساهمة ايضًا فصرح بوجوب اعلان المشارطة وغيرها وترك ذكر الميعاد سهوًا لاعمدًا اذ لو كان مرادهُ استثناء ما صرح بهِ من تلك الاصول دون الباقي لجاز بالضرورة اعلان مشارطة شركة المساهمة في اي وقت كان ولو بعد بدئها في العمل بعدة سنين وهذا مخالف للعقل بعيد عن الصواب فلا يصح نسبتهُ للشارع

وكذلك لم يعين الشارع تعيينًا صريحًا في المادة ٥٧ المحكمة الابتدائية التي تعلق فيها الرخصة وغيرها مما ذكر ولا الجرائد التي ينشر فيها ذلك فنقول ان المراد بتلك المحكمة المحكمة التي يوجد في دائرتها مركز الشركة او فرع من فروعها والمراد بالجرائد ما يطبع منها في مركز الشركة ويكون معدًّا لنشر الاعلانات القضائية

وإن لم يوجد في مركز الشركة جرائد فيكون النشر في صحيفتين تطبعان في مدينة اخرى اذ الغرض من الاعلان اشهار وجود الشركة في مركزها اولاً ثم في غيره فاذا حصل في غير المحكمة المذكورة او في غير تلك الجرائد لما وصلنا الى الغاية المقصودة وفضلاً عن ذلك قلنا فيما سبق ان مراد الشارع استيفاء كافة الاصول المتعلقة بشركة التضامن وشركة التوصية وقد عين عند ذكر تلك الاصول المحكمة التي يجب فيها تعليق المشارطة والجرائد التي يلزم نشرها فيها كما بيّنا آنفًا . فان لم تعلن مشارطة الشركة ونظامنا منها والامر المرخص بايجادها يلزم مديروها بديونها على وجه التضامن لانهم هم المكلفون بالاعلان باعتبار صفتهم واهمالهم في ذلك يترتب عليه عدم العلم بعقد الشركة وتوهم من يتعامل معهم ان التعامل على ذمتهم بصفاتهم الذاتية ويحق لهُ اذن ان يطالب نفس من تعامل معهُ منهم بما يستحقهُ وان قيل ان المتعامل من المديرين واحد فما وجه الزام باقيهم بالدين بطريق التضامن يجاب بانهم اشتركوا جميعًا في التقصير في الاعلان فمن العدل والانصاف اشتراكهم ايضًا في عاقبة ذلك

ولم يكتفَ بالزام المديرين الذين يقصّرون في الاعلان بديون الشركة بل قيل في المادة ٥٧ انهم يلزمون بالتعويضات ايضًا ومن البديهي انهُ لم يكن المراد بتلك التعويضات ما يستحقهُ من يتعامل مع المديرين المذكورين بل ما يجب دفعهُ للمساهمين الذين اعتمدوا على هؤلاء المديرين في مصالحهم فاهملوها . ولا تستحق تلك التعويضات في حالة عدم الاعلان فقط بل في حالة التاخير ايضًا لانهُ اوجب عدم البدء في اعمال الشركة في الوقت اللازم وربما ينشأ عن ذلك نقصان في الربح

ولا يترتب على عدم الاعلان الزام المساهمين غير المكلفين بالادارة بشيء البتة فان الغيت الشركة بسبب عدم الاعلان لا يجوز لدائنيها مطالبتهم بديونهم اذ لم يقض

القانون باشتراكهم مع المديرين في المسئولية

وقد قيل في المادة ٤١ ان جميع شركات المساهمة التي تؤسس في القطر المصري يجب ان تكون مصرية فاذا سأل سائل عن سبب اشتراط ذلك في شركة المساهمة دون باقي الشركات نقول ان الشارع اراد بهذا النص تعيين المحاكم التي يكون من خصائصها الحكم في الدعاوي التي ترفع من الشركة المذكورة او عليها لتعدد هذه المحاكم في القطر واختصاص كلٍّ منها بدعاوٍ معينة ولم يرَ حاجة لذلك فيما يتعلق بشركات التضامن وشركات التوصية لان كلّاً منها معنون باسم احد الشركاء فتسهل معرفة المحكمة التي يكون من خصائصها الحكم في المنازعة التي تحصل بينها وبين غيرها اي اذا كان ذلك الشريك تابعاً لدولة غير الدولة التابع لها خصمهُ يكون الحكم في المنازعة من خصائص المحاكم المختلطة واما اذا كان كلاهما تابعاً لدولة واحدة فيكون الحكم من خصائص محاكم هذه الدولة بخلاف شركة المساهمة فانها لم تكن معنونة باسم شخص بل معينة با لغرض المقصود منها كقولك شركة المياه فان رغب احد مطالبتها بدين او طلب اشهار افلاسها يحار في معرفة المحكمة التي يلزم تقديم طلبهِ اليها ولذلك صرّح الشارع في المادة ٤١ باسم الدولة التي تكون تلك الشركة تابعة لها في القطر المصري ليكون من يتعامل معها على بيّنة وذكر ايضاً في تلك المادة انهُ يجب ان يكون مركزها الاصلي في القطر المذكور وسبب ذلك ظاهر جلي

ووردت في المواد ٢٤ و٣٥ و٣٦ بعض الاصول المتعلقة بادارة هذه الشركة ولم يطل الشارع البيان والتفصيل في ذلك كما فعل فيما يتعلق بالشركات الاخرى لان شركة المساهمة لايجوز ايجادها الاّ بامر يصدر من الجناب الخديوي فرأى عدم لزوم اهتمامهِ ببيان كيفية ادارتها بالتفصيل الوافي وترك ذلك للمؤسسين مكتفياً بما للحكومة من الحق في التفتيش والملاحظة بحيث يتيسر لها منع ما يضر

بمصالح العباد او يخل بالنظام العام فضلاً عن انهُ على يقين من ان الحكومة لاتأذن بتشكيل هذه الشركة الاَّ بعد البحث والتنقيب في الشروط المدونة في النظامنامه والتحقق من وجود ما يقي مصالح المساهمين وغيرهم من الضرر

وانما اورد في تلك المواد بعض الاصول المتعلقة بالادارة لانهُ يؤخذ منها تعريف شركة المساهمة وتمتاز بها هذه الشركة عن غيرها من باقي الشركات فان ادارة شركة التضامن وشركة التوصية تناط باحد الشركاء المسئولين بخلاف شركة المساهمة التي لا ارتباط لها باشخاص مخصوصين فان ادارتها تناط بوكلاء الى اجل معلوم سواءٌ كانوا من الشركاء اومن غيرهم وباجرة او بغيرها ويجوز عزلهم ولوكان تعيينهم مصرحاً بهِ في نظامنامه الشركة او وجد شرط يقضي بعدم عزلهم كما ذكر في المادة ٣٤

فيظهر من ذلك انهُ يجوز ان يكون مديرو شركة المساهمة من المساهمين او من غيرهم سواءٌ كانوا من التجار او من غير التجار لانهم مجرد وكلاء لايعملون عملاً من الاعمال التجارية باسمهم ولا على ذمتهم ويجوز ان يكونوا باجرة اولا ويعتبرون في الحالتين بصفة وكلاء بحيث لايسوغ لهم ان يتجاوزوا اعمال الادارة بمراعاة الشروط المقررة في النظامنامه بمعنى انهُ اذا وجد شرط يقضي بالنهي عن اتمام بعض الاعمال ما لم تعرض على مجلس المراقبة وجب عليهم الوفاء بهِ والاَّ كانوا مسئولين

واذ وُصف هولاء المديرون بانهم مجرد وكلاء جاز بالضرورة عزلهم وتقرر في المادة ٣٤ جواز ذلك بغير قيد ولا شرط مراعاةً لمصلحة الشركة لانهُ متى علم المدير بجواز عزلهِ في اي وقت كان يخلص النية في خدمتهِ ويجعل الصداقة والاستقامة ديدنهُ في وظيفتهِ ولاسيَّما انهُ غير مسئول حتَّى صرح في القانون بجواز العزل ولو وجد شرط يقضي بغير ذلك كانهُ من الاصول المتعلقة بالنظام العام التي لايسوغ الاخلال بها في اي حال من الاحوال

وان قيل لم لم يصرح بذلك فيما يتعلق بشركات التضامن وشركات التوصية ايضاً يجاب بان مديري هذه الشركات مسئولون عن اعمالهم بالنسبة لدائنيها واما مديرو شركة المساهمة فلم يكونوا مسئولين عن اعمالهم ولذلك احترس من شرهم وغدرهم بجواز عزلهم فضلاً عن اشتراط تعيينهم لاجل معلوم تحريضاً لهم على التمسك بعرى الصداقة وانهاضاً لهممهم وتقوية لعزيمتهم اذ لو عينوا لاجل غير معين بحيث لا يعزلون الا عند حصول تقصير منهم او خطا يكتفون باداء اعمالهم بغير خطا ولا تقصير ولا يزيدون على ذلك جداً ولا اجتهاداً في نجاح الشركة وتقدمها بخلاف ما اذا كان تعيينهم لاجل معين فانهم يشمرون الذيل ويصلون النهار بالليل لتقدم الشركة ونجاحها وازدياد ثروتها وربحها املاً في امتداد ذلك الاجل لما يرى من اجتهادهم ومثابرتهم على العمل

ولم يكن لمديري شركات المساهمة التصرف المطلق والتسلط التام من غير رقيب ولا وازع ولا تقييد بملاحظ او مراجع بل لابد ان يرجعوا في اعمالهم الى مجلس المراقبة والجمعية العمومية ولكلٍّ منهما خصائص محدوده . فمجلس المراقبة له التفتيش والملاحظة في كل الاوقات واما الجمعية العمومية فلا تعقد الا في مواعيد معينة لتسمع بيان اعمال الشركة وتقدر الحصص التي يلزم توزيعها من الربح وتعين المديرين للمدة المستقبلة وتتذاكر فيما يجب عمله طلباً للفائدة والمنفعة بشرط مراعاة الشروط المدونة في النظامنامه بحيث اذا قر رايها على امر مخالف لتلك الشروط يكون لاغياً ولا يسوغ لاحد المديرين اجراؤه والا كان مسئولاً

وقد قلنا فيما تقدم ان هولاء المديرين يعتبرون بصفة وكلاء فينتج من ذلك انه يلزم ان يكون العقد المتضمن تعيينهم مشتملاً على بيان ما عهد اليهم ونيط بهم ليقفوا عند الحد المرسوم و يتخلصوا بذلك من المسئولية اذ صرح في المادة ٣٥ بان الوكلاء المديرين ليسوا مسئولين الا عن وفاء العمل الذي أُحيل على عهدتهم اي

لا يترتب على ما يجرونهُ من الادارة الزامهم بشيء ما فيما يختص بتعهدات الشركة الزامًا خاصًا باشخاصهم او على وجه التضامن وقد اتى هذا النص مطابقًا للاصول العمومية المتعلقة بالتوكيل التي تقضي بانهُ اذا عمل الوكيل عملاً يكون الموكل مسئولاً عن الوفاء بهِ بحيث يعتبر ملزمًا بذلك دون غيره ولكن اذا تجاوز المديرون حدود التوكيل يحق لمن تعامل معهم ان يلزمهم بالوفاء بالعقد ما لم يكونوا قد اخبروهُ بسعة الوكالة عند تجاوز الحدود كما ذكر في المادة ٥٢٤ من القانون المدني

وان لم يوفوا بالعمل الذي أُحيل على عهدتهم يكونوا مسئولين كما ذكر في المادة ٣٥ ومسئوليتهم تكون بالنسبة للمساهمين دون غيرهم سواءٌ كانت بسبب تقصير خطير او يسير ولكن لا يسألون عن التقصير اليسير الّا اذا كانوا باجرة ويجب عليهم بمقتضى المادة ٥٢٥ من القانون المدني ان يقدموا حسابًا عن ادارة اعمالهم ويلزم بحسب الاصول تقديم هذا الحساب لكل واحد من المساهمين ولكن لمّا كان ذلك يستلزم كثرة الاشغال وزيادة الاعمال اصطلح على ان يشترط في النظامنامه تقديمه للجمعية العمومية

والحاصل انهُ اذا عمل المدير عملاً بغير تجاوز حدود التوكيل لا يكون مسئولاً عنهُ بل تلزم الشركة بالوفاء بهِ وان قصرت في ذلك يسوغ لمن تعامل معها ان يطلب الزامها بالوفاء وبرفع دعواهُ بما ذكر الى المحكمة ويستحصل على المستحق لهُ من اموالها وان لم تكفِ هذه الاموال وكان المساهمون قد دفعوا قيمة الاسهم بتمامها ضاع عليهِ حقهُ وخسر مالهُ واما اذا كان المساهمون لم يدفعوا قيمة الاسهم كلها او بعضها فيجوز لهُ مطالبتهم بقدر الباقي في ذمتهم بناء على ما لكل انسان من الحقوق فيما يكون لمدينهِ كما تقرر في القانون المدني

فيعلم من ذلك ان المساهم آمن على ما لهِ الخارج عن الشركة ايًّا كانت مقادير ديونها وسوء احوالها بحيث لا تجوز مطالبتهُ فيما يتعلق باعمال الشركة الّا بما يكون

باقياً في ذمته من قيمة الاسهم التي اخذها وهو بهذا الاعتبار شبيه بالشريك الموصى في شركة التوصية

وتنحل هذه الشركة بالاسباب التي تنقضي بها غيرها من الشركات ما عدا موت احد الشركاء او الحجر عليهِ او اشهار افلاسهِ او خروجهِ منها فانهُ لا ينشأ عن ذلك انتهاء الشركة اذ لا ارتباط لها باشخاص المساهمين الذين ربما يكونون في الغد غير من كانوا في اليوم لما اوضحناهُ من جواز التنازل عن الاسهم

وتكون تصفية اعمالها بحسب القواعد العمومية المتعلقة بذلك المبيّنة آنفاً فلا حاجة للعود الى ذكرها

## الفرع الرابع

### في شركة المحاصة

شركة المحاصة هي الشركة التي يعقدها اثنان او اكثر لعمل واحد او اكثر يعملهُ احد الشركاء باسمهِ خاصة بشرط قسمة الربح فيما بعد كمن يجد بضاعة ويرغب شراءها لبيعها ويضيق ذرعهُ عن ذلك لعدم كفاية ما في يدهِ من المال فيعرض على آخر اشتراكهُ معهُ ويقبل هذا الآخر ذلك ويسلمهُ حصتهُ في رأس المال فيتم الشراء وحدهُ باسمهِ ثم يبيع البضاعة ويقدم الحساب لمن اشترك معهُ ويقتسمان الربح وتنتهي حينئذٍ الشركة بينهما

فينتج من ذلك ان شركة المحاصة ليست كباقي الشركات من حيثية تشكيلها لزمن مديد وعقد مشارطتها بالكتابة واعلان تلك المشارطة بل هي شركة تُعقد لزمن قصير بغير اشهار بحيث لا يَعلم بوجودها الّا المحاصون ولذلك قيل في المادة ٥٩ انهُ لا يكون لها رأس مال شركة ولا عنوان شركة . ولا يقال

كيف لايكون لها رأس مال وهي بدونه لايمكنها ان تعمل عملاً وقد صرح في المثال المتقدم بان شراء البضاعة لايتم الاَّ بعد جمع المال من الشريكين وهذا يُعد لامحالة رأس مال لانَّا نقول ان الشارع لم يُرد انهُ لايكون لها رأس مال اصلاً لخروج ذلك عن حد المعقول بل غرضهُ ان لايكون لها رأس مال مستمر على الدوام بحيث لايُقسم بعد انتهاء العمل ولذلك اضاف لفظ رأس مال للشركة فقال في المادة ٥٩ ليس لها راس مال شركة اي دائم مستمر فلا ينافي ان يكون لها رأس مال بغير هذا القيد

ويشترط في تشكيل تلك الشركة ما اشتُرط في غيرها من الاتفاق بين الشركاء ووضع رأس مال مشترك للحصول على ربح مشترك ايضاً ولكنها تمتاز عن الشركات الاخرى بعدم لزوم عقد مشارطة بالكتابة ولا نشر ولا اعلان كما يؤخذ من المادة ٦٤ اذ لاحاجة لاستيفاء هذه الاجراءات في عقدٍ لم يكن للغير شان فيهِ لعدم استمرارهِ في الوجود الاَّ برهة يسيرة من الزمن ولاسيَّما انهُ كثير الحصول بين التجار شائع التداول بغاية السهولة بغير سبق اصرار في اغلب الاحيان وفي الواقع كثيرًا ما نرى تاجرًا يعرض على آخر الاشتراك معهُ بالمحاصة في عمل على شرف التمام ويقبل هذا الآخر ذلك ويتم العمل فوراً ولا يخفى ما ينشأ عن هذه السهولة من انتشار التجارة واتساع نطاقها ولو اشترط في القانون عقد مشارطة هذه الشركة بكتابة لما وجدت تلك السهولة ولا امكن تنجيز الاعمال بالكيفية التي بيَّناها

واذ كان تشكيل شركات المحاصة بغير مشارطة بالكتابة جاز اثبات وجودها بكافة الطرق وان كان الشارع اقتصر في المادة ٦٢ على ذكر الاثبات بابراز الدفاتر والخطابات لانها اكثر استعمالاً واقرب طريقاً للوصول للغاية المقصودة اذ لابد ان يقيد احد الشركاء العمل في دفاترهِ

ولا تناط ادارة هذه الشركة بمدير مخصوص بل كل من يعقد من المحاصين

عقدًا مع الغير يكون مسئولًا لهُ دون غيرهِ كما ذكر في المادة ٦١ واذا دخل في العقد جميع المحاصين يكونون مسئولين جميعًا على وجه التضامن وتعد الشركة بينهم في هذه الحالة شركة تضامن وان كانت بغير مشارطة ولا اعلان فان عدم اعلان المشارطة لا يجوّز لهم الاحتجاج على الغير كما بيّنا فيما سلف

وتنحلُّ هذه الشركة بالاسباب التي تنتهي بها الشركات المدنيَّة ما عدا انقضاء الميعاد لان شركة المحاصة لا تعقد لاجَل معيَّن بل لعمل واحد او اكثر

ومتى انتهت هذه الشركة بسبب اتمام العمل الذي عُقِدت من اجلهِ يقتسم الشركاء الارباح او الخسائر على حسب الاتفاق الذي حصل بينهم بحيث اذا تأَّخر الشريك الذي عمل العمل عن تقديم الحساب يجوز لباقي الشركاء ان يطلبوا من المحكمة الزامهُ بذلك

---

## تتمَّة

قد فرغنا من الكلام على ما يخص انواع الشركات التجارية كل نوع على حدتهِ وبقي علينا البحث في المادة ٦٥ التي لم تكن خاصة بنوع واحد منها بل مشتركة بين جميع الانواع ولذلك لم يتسنَّ لنا شرحها في احد الفروع المتقدمة فافردناها بهذه التتمة فنقول ان الدعاوي التي تنشأُ عن اعمال الشركة لا يسقط الحق فيها ما دامت الشركة قائمة الَّا بحسب القواعد العمومية المتعلقة بذلك المبينة في القانون المدني اعني بعد مضي خمس عشرة سنة ما عدا بعض احوال استثنائية فان انتهت الشركة لا يصح مراعاة هذه المدَّة لما يترتب على ذلك من استمرار تضامن الشركاء في اثنائها وضعف الثقة بهم في الاعمال التجارية الى انقضائها ولذلك رأَى الشارع لزوم تنقيصها فصرح في المادة ٦٥ بان كل ما نشأَ عن اعمال الشركة من

الدعاوي على الشركاء غير المأمورين بتصفية الشركة او على القائمين مقامهم يسقط الحق في اقامتهِ بمضي خمس سنين من تاريخ انتهاء مدّة الشركة اذا كانت المشارطة المبينة فيها تلك المدّة اعلنت بالكيفية المقررة قانونًا او من تاريخ اعلان الاتفاق المتضمن فسخ الشركة. ولو لم يأتِ الشارع بهذا النص لزال الامن في التجارة لان كل تاجر دخل في شركة تجارية يبقى معرضًا مدّة خمس عشر سنة لمطالبتهِ بديون الشركة والاستحصال عليها من اموالهِ التي كانت خارجة عن الشركة او اكتسبها بعد انتهائها ولقد اجاد الشارع واصاب في تلافي ما ينشأ عن ذلك من الضرر والخسارة بان رخص للتاجر المذكور في الاحتجاج بسقوط الحق في الدعوى بعد انقضاء مدّة خمس سنين فقط متى كان غير مأمور بالتصفية ولا قائمًا مقام المأمور بذلك

ورب سائل يسأل عمن يجوز الاحتجاج عليهِ بسقوط الحق في الدعوى فنقول ان الدعاوي التي ترفع على احد الشركاء اما ان تكون من شخص خارج عن الشركة او من شريك آخر سواء كان بنفسهِ او بواسطة المأمور بالتصفية فان كانت مرفوعة من شريك على آخر سواء كان بنفسهِ او بواسطة المأمور بالتصفية لا يجوز على رأينا الاحتجاج بمضي مدة الخمس سنين وان كانت عبارة المادة ٦٥ مطلقة ووجه عدم جواز ذلك انهُ اشترط في تلك المادة ان الحق في الدعوى لا يسقط بمضي الخمس سنين الّا اذا علم للغير انتهاء الشركة سواء كان باعلان المشارطة المبينة فيها مدتها او باعلان الاتفاق المتضمن الفسخ ومن البديهي انهُ لا لزوم لهذا الشرط فيما يختص بعلاقة بعض الشركاء مع البعض الآخر اذ انهم يعلمون ذلك بالضرورة ويؤخذ اذن من ذلك ان الشارع اراد عند وضع تلك المادة الاحتجاج بسقوط الحق بمضي المدة في الدعاوي التي ترفع على الشركاء من غيرهم ولا سيما ان الغاية المقصودة من المادة المذكورة مساعدة الشركاء المتضامنين واعانتهم بتخليصهم من

مضض التضامن مدة خمس عشر سنة ولا تضامن بينهم فيما يتعلق بتعامل بعضهم مع البعض

وإذ علم ان الاحتجاج بمضي الخمس سنين لايكون الاَّ على غير الشركاء فمن مفهوم ذلك يتبين انهُ لايسوغ للشركاء الموصين ولا للمساهمين ان يتمسكوا بمضي هذه المدة اذا انحلت الشركة وكانت قيمة الاسهم باقية في ذمتهم كلها او بعضها وطالبهم بها الشركاء او دائنو الشركة لانهُ اذا كانت المطالبة من الشركاء يراعى ما قلناهُ فيما سبق من عدم الاحتجاج بمضي الخمس سنين الاَّ على غيرهم واذا كانت من دائني الشركة فلا تُعد انها منهم مباشرة بل بصفة كونهم قائمين مقام مدينيهم وهم باقي الشركاء بناء على ما لهم من الحقوق في سائر اموال هولاء المدينين كالمقرر في المادة ١٤١ من القانون المدني وعلى ذلك يُعتبرون انهم حلوا محل مأمور التصفية ولا يسقط حقهم في الدعوى الاَّ بعد مضي خمس عشرة سنة

وكذلك لا يجوز للشركاء في شركة المحاصة ان يتمسكوا بحكم المادة ٦٥ لانهُ لا علم للغير بوجودها ومن يتعامل معها لايعرف الاَّ الشريك الذي تعامل معهُ فيبقى حقهُ محفوظا في رفع الدعوى على هذا الشريك الى انقضاء المدة المعتادة

وينتج مما ذكر ان الاحتجاج بمضي مدة الخمس سنين كالمقرر في المادة ٦٥ لايجوز الاَّ للشركاء المسئولين عن ديون الشركة بوجه التضامن ما عدا من كان منهم مامورًا بالتصفية فانهُ لايسقط الحق في اقامة الدعوى عليهِ باعتبار هذه الصفة الاَّ بعد مضي خمس عشرة سنة واما باعتبارهِ شريكًا فيكون كباقي الشركاء ولولا ذلك لكان اسوأ حالاً من غيرهِ ولما قبل احدٌ الاقدام على التصفية فضلاً عن ان مأمور التصفية شبيه بالوكيل ولا يُسأل اذن عن شيء بهذه الصفة فان رُفعت عليهِ دعوى من دائني الشركة تعتبر مرفوعة عليهِ بصفة كونهِ حائزًا لمال الشركة ومن المعلوم انهُ يجوز للدائنين ان يطلبوا منهُ حسابًا عن ذلك الى

انقضاء مدة خمس عشر سنة بحيث لا يسوغ لهم الزامه بشيء متى اثبت انهُ لم يبق عندهُ من مال الشركة قليل ولا كثير وان رُفعت عليهِ تلك الدعوى بصفة كونهِ شريكًا متضامنا بصرف النظر عن اعتبارهِ مامورًا بالتصفية يسقط الحق في الدعوى بالنسبة لهُ بمضي خمس سنين كما يسقط بالنسبة لباقي الشركاء المتضامنين مراعاةً للعدل والانصاف اذ لو كان المراد منعهُ عن التمسك بمضي تلك المدة لوجب التصريح بجواز رجوعهِ على باقي الشركاء بقدر حصصهم في الدين الذي يقوم بوفائهِ خلافًا لمدلول المادة ٦٥

والمراد بسقوط الحق في الدعوى على الشركاء بمجرد مضي خمس سنين عدم مطالبتهم بشيء من اموالهم الخاصة بهم التي كانت خارجة عن الشركة واما مال الشركة فيبقى ضامنًا لحقوق دائنيها مدَّة خمس عشرة سنة بحيث اذا دفعت الشركة لمن حضر من دائنيها ديونهم واقتسم الشركاء ما بقي بعد ذلك ثم حضر دائن آخر بعد عشر سنين يكون لهُ الحق في مطالبة كل واحد من الشركاء بنسبة ما اخذهُ من مال الشركة فيعلم من ذلك ان لكل دائن من دائني الشركة التي يكون فيها الشركاء مسئولين حقين احدهما على مال الشركة والثاني على كلٍّ واحد من الشركاء المتضامنين والاول يبقى مدة خمس عشر سنة والثاني يبقى بمقتضى المادة ٦٥ خمس سنين فقط من تاريخ العلم بانتهاء الشركة علمًا حقيقيًّا او باعتبار اشهار الانتهاء باعلانهِ

ولا يتوهمنَّ احدٌ انهُ بمجرد انتهاء الشركة ومضي الخمس سنين بعد ذلك يكون للشركاء الحق في الاحتجاج بسقوط الدعوى بل تبتدئ هذه المدة من يوم علم الغير بانتهاء الشركة علما حقيقيا او باعتبار استيفاء ما هو مقرر لذلك وهو انتهاء المدة المعينة للشركة اذا كانت مبينة في عقد الشركة وسبق اعلانهُ او اعلان الاتفاق المتضمن فسخ الشركة اذا لم تكن لها مدة او كانت لها مدة وانتهت قبل انقضائها بسبب من الاسباب

ولم يرد في المادة ٦٥ ما ينافي الاصول العمومية المتعلقة بسقوط الحق بمضي المدة الاَّ فيما يتعلق بالميعاد دون باقي الاصول الخاصة بانقطاع تلك المدَّة وغيرها مما بيّن في القانون المدني فيجب اذن مراعاتها كما ذكر في تلك المادة التي اضطرَّتنا الى الاسهاب في شرحها والاطناب في ايضاحها ما اشتملت عليهِ من اللبس والابهام والايجاز الذي تاباهُ صناعة الكلام مما لا يحسن مثلهُ في عبارات القوانين التي يجب ان تكون على تمام الوضوح ونهاية السهولة

# الباب الرابع

## في التوكيل

التوكيل عقد بهِ يؤذن الوكيل بعمل شيء باسم الموكل وعلى ذمتهِ كما ورد في المادة ٥١٢ من القانون المدني فالوكيل هو من يعمل عملاً باسم من كلفهُ بهِ وعلى ذمتهِ ولم يُذكر في القانون المدني وكيل بغير هذه الشروط والقيود للاكتفاء في الاعمال المدنية بان يكون الوكيل على هذه الصفة واما في الاعمال التجارية فلم يكتفَ بالوكيل الذي ينطلق عليهِ التعريف المتقدم لجملة اسباب احدها ان الوكيل على مقتضى التعريف المذكور لا يعمل عملاً الاَّ باسم موكلهِ اعني بعد التصريح باسم من كلفهُ بهذا العمل فينشأ عن ذلك اشتهار الاعمال التي يتوسط في اتمامها مع لزوم كتمانها في المواد التجارية لانهُ كثيرًا ما يكون من مصلحة التاجر عدم العلم باسمهِ وقت اتمام العمل وكتمان العمل نفسهِ واخفاء المحل الذي ياخذ منهُ بضاعتهُ كيلا يباريهُ احد ولا يجاريهُ والسبب الثاني انهُ متى كان الوكيل لا يعمل عملاً الاَّ باسم موكلهِ فيكون الموكل مسئولاً دون غيرهِ ويضطرُّ اذن من يتعامل مع الوكيل المذكور الى الاستعلام عن سيرة الموكل ودرجة يسرهِ ليكون آمنًا على حقوقهِ وينشأ

عن ذلك البطء والتواني في اتمام العمل مع لزوم السرعة في المواد التجارية والثالث انهُ يجب على الوكيل بسبب عدم مسئوليتهِ ان يثبت وكالتهُ ويضطر اذن الى الاستحصال على توكيل رسمي يحرر في قلم كتاب المحكمة ويصدَّق عليهِ ولا يخفى ما ينتج من ذلك من ضياع الزمن وكثرة المصاريف فدعت هذه الاسباب التجار للبحث عن شروط وقيود اخرى للوكلاء الذين يتوسطون في اتمام اعمالهم وتوصلوا الى استبدال الوكلاء الذين يعملون العمل باسماء موكليهم بوكلاء آخرين يعملون العمل باسمائهم وهم الوكلاء بالعمولة ولا فرق بين الوكلاء السالف ذكرهم والوكلاء بالعمولة سوى ان الفريق الاول يعمل العمل باسم الموكل والفريق الثاني يعملهُ باسمهِ وهذا الفرق وان كان يتبادر للذهن انهُ فرق ضعيف لكنهُ عند امعان النظر على غير ما ذكر لمنعهِ الاضرار السابق ذكرها التي تنشأُ في كل الاحوال عن توسط الوكلاء المذكورين في القانون المدني وتداخلهم في الاعمال التجارية ويوجد فرق آخر بين الفريقين وهو ان الوكيل بالعمولة يعمل العمل دائمًا باجرة لانهُ اتخذ ذلك حرفة لهُ للحصول على ربح واما الوكيل في المواد المدنية فيعتبر عملهُ على الدوام بغير مقابل لانهُ لم يتخذ الوكالة حرفة ولا يكون لهُ الحق في اخذ اجرة ما لم يوجد شرط صريح او شرط ضمني يتضح من حالتهِ

واذ كان الغرض من هذا الكتاب شرح قانون التجارة فلا حاجة لنا لاطالة الكلام على ما يتعلق بالوكيل في المواد المدنية بل نقتصر على البحث فيما يخص الوكيل بالعمولة فنقول ان الوكيل المذكور هو من يعمل عملاً باسم نفسهِ او باسم شركة (المراد بالشركة هنا الشركة التي تكون مؤلفة لاعمال التوكيل بالعمولة) بامر الموكل وعلى ذمتهِ في مقابلة اجرة او عمولة كما ذكر في المادة ٨١ وهو الملزم دون غيرهِ لموكلهِ ولمن يتعامل معهُ ولهُ الرجوع على كل واحد منهما بما يخصهُ من غير ان يكون لاحدهما طلب على الآخر كما ورد في المادة ٨٢

فينتج من ذلك ان الوكيل بالعمولة لا يعتبر بهذه الصفة ولا تكون لهُ الحقوق التي تترتب عليها الاَّ اذا عمل العمل باسمهِ بصفة ان يكون مسئولاً عنهُ لدى من تعامل معهُ واذا عقد عقداً باسم موكلهِ لا يعتبر وكيلاً بالعمولة بل وكيلاً باعتبار التعريف الوارد في القانون المدني ويكون لكلٍّ من الموكل والمتعاقد الثاني مطالبة الآخر مباشرة كما صُرّح بذلك في المادة ٨٣ غير انهُ لا يكتفى في ذلك بمجرد اظهار اسم الموكل واتمام العمل على ذمتهِ بل لابد ان يكون العقد باسمهِ بناء على اذن منهُ فان لم يأذن بذلك يكون الوكيل مسئولاً دون غيرهِ لمن تعامل معهُ واذا اقتضى الحال رفع دعوى فتكون في وجههِ مباشرة ما لم يثبت حصول الاذن ويطلب من تعامل مع الوكيل الاطلاع عليهِ ليسوغ لهُ رفع الدعوى على نفس الموكل

ويتم عقد التوكيل كباقي العقود باتفاق ارادتين اعني بقبول الوكيل لما كلفهُ بهِ الموكل ويجوز اثبات حصول ذلك العقد بكافة طرق الاثبات . وقد اصطلح في العمل في اغلب الاحيان على تكليف الوكيل بالعمولة باجراء الامر المراد بكتابة وجرى العرف بين التجار على اعتبار سكوت الوكيل عن المجاوبة على تلك الكتابة بالرفض قبولاً فان من احترف بصنعة واشهر احترافهُ بها يعتبر انهُ عرض على العامة اعمال صنعتهِ واستعد في كل الاوقات لاجراء ما يكلف بهِ منها وتعد ارادتهُ حاصلة على الدوام فاذا كلفهُ انسان بعمل يعد انهُ قابل لما عرضهُ عليهِ وتتفق بذلك الارادتان ويتم العقد ويحصل حينئذٍ الارتباط بهِ

وقد يستحسن الوكيل بالعمولة عملاً ويعملهُ من تلقاء نفسهِ باسم موكلهِ بغير اذنٍ منهُ فتراعى في ذلك القواعد المقررة فيما يتعلق بمن يدير او يعمل عملاً لآخر بغير اذن كما ذكر في المادة ٨٤ اعني لا يلزم من عمل العمل على اسمهِ بالمصاريف الاَّ بقدر ما آل اليهِ من المنفعة فاذا اشترى الوكيل بالعمولة باسم شخص بضاعة

بالف قرش وباعها ذلك الشخص بتسعمائة قرش فلا يدفع للوكيل الّا الثمن الذي قبضهُ اذ لا يصح الزامهُ بخسارة ناشئة عن عمل لم يكلف بهِ غيرهُ وانما يلزم ان تستثنى من ذلك الاحوال التي لا يقع فيها من الوكيل غش ولا تدليس ولا يكون لهُ قصد سيئٌ كأن يكلف انسانٌ وكيلاً بالعمولة بان يعمل عملاً عند الفرصة ففي هذه الحالة يلتزم الموكل بكافة الخسائر وليس على الوكيل اذا حصلت منازعة الّا ان يثبت حلول الفرصة واتمام العمل بشروط حسنة بالنسبة للاحوال

وينتهي عقد التوكيل باتمام العمل الذي عقد من اجلهِ وموت احد المتعاقدين وعزل الوكيل وتنحيهِ عن الوكالة . فانتهاء العقد باتمام العمل الذى عقد من اجلهِ لا يحتاج الى شرح ولا تفسير واما انتهاؤهُ بموت احد المتعاقدين فنبين سببهُ وهو ان العقد المذكور مرتبط بنفس الاشخاص ومبني على ثقة احد المتعاقدين بالآخر فاذا مات احدهما يكون انتهاؤهُ من مصلحة الآخر . وانتهاؤهُ بعزل الوكيل او تنحيهِ عن الوكالة لا يحتاج ايضاً الى بيان سبب اذ قلنا فيما تقدم ان العقد مبني على ثقة احد المتعاقدين بالآخر فيجب اطلاق الحرية لكلٍّ منهما في فسخ العقد متى ضعفت تلك الثقة بشرط ان لا يكون الفسخ مبنياً على غش كأن يعزل الموكل الوكيل بقصد ان يتم بنفسهِ العمل مع الغير مباشرةً مع علمهِ بشروع الوكيل في ذلك او كأن يتنحى الوكيل عن الوكالة ليتم العمل على ذمتهِ لما رأى فيهِ من الفوائد والمنافع وفي هاتين الحالتين يكون لمن لحقهُ ضرر بسبب فسخ العقد الحق في اخذ تعويض وذهب البعض الى جواز الحكم ببطلان التنحي المبني على غش والزام الوكيل باتمام العمل ولكن هذا المذهب ضعيف . وكذلك لا يجوز التنحي عن الوكالة في وقت غير لائق ولو بغير غش كأن يخبر الوكيل الموكل بتنحيهِ في وقت لا يتمكن فيهِ الموكل من اتمام العمل بواسطة وكيل آخر

ويترتب على عقد التوكيل ان يلتزم كل من المتعاقدين للآخر بامور يجب

عليهِ الوفاء بها فالوكيل بالعمولة كغيرهِ من الوكلاء يجب عليهِ امران احدهما ان يتم العمل الذي عُهد اليهِ والثاني ان يقدّم حساباً عن ذلك الى موكلهِ فتتميم العمل يلزم ان يكون بالاسعار والشروط الجارية وقت الشروع فيهِ في الجهة الموجود فيها وبذلك لا يكون مسئولاً عن شيء ما لم يقيدهُ الموكل بشروط معينة وتعليمات صريحة فان قيَّدهُ بتعليمات تامة صريحة يجب عليهِ اتباعها بحيث اذا لم يتيسر لهُ اتمام العمل بالسعر والشروط التي اشتملت عليها تلك التعليمات وجب عليهِ الامتناع عن اتمامهِ والاَّ كان مسئولاً ومسئوليتهُ لا تكون بمجرد مخالفتهِ للتعليمات بل يعتبر في هذه الحالة كمن عمل عملاً على ذمة انسان بغير اذنهِ فان نشأت خسارة عن هذا العمل يكون ملزماً بها فاذا باع بضاعة بثمن ازيد من الثمن المعين في التعليمات او اشترى بضاعة بثمن اقل من الثمن المقدر لهُ فيها لا جناح عليهِ ولو حدثت خسارة بعد ذلك وان باع بضاعة بثمن اقل او اشتراها بثمن ازيد يلزم بفرق السعر

واما تقديم الحساب فيلزم ان يكون بعد تتميم العمل الذي كُلف بهِ الوكيل بحيث يثبت صحتهُ اذا احتمل الريب والاشتباه بأَن يبرز السندات المأْخوذة ممن تعامل معهُ فانهُ لا يستحق بسبب ذلك العمل الاَّ اجرتهُ دون الحصول على اي منفعة أُخرى فاذا اشترى شيئاً مثلاً باسمهِ واراد ان يستحصل من موكلهِ على ثمن ازيد من الثمن الذي دفعهُ عدَّ ذلك خيانة منهُ

ولا يكتفى بتقديم الحساب فقط بل يجب ايضاً على الوكيل اذا كان مكلفاً ببيع شيء ان يدفع لموكلهِ الثمن الذي قبضهُ بعد استنزال العمولة التي يستحقها والمبالغ والمصاريف التي دفعها بسبب التوكيل واذا كان مكلفاً بشراءِ شيء آخر لزمهُ ارسال ذلك الشيء الى الموكل او لمن يعينهُ واذا اعطى للمشتري في الحالة الاولى ميعاداً لدفع الثمن او اعطى للبائع في الحالة الثانية ميعاداً لتسليم المبيع

وجب عليهِ عند حلول الاجل ان يأخذ ما أُجّل الوفاء بهِ سواءٌ كان الثمن او المبيع و يسلمهُ الى موكلهِ واذا حصل تقصير في الوفاء فلا يكون مسئولاً الَّا اذا اثبت الموكل ان منع الخسارة التي لحقت بهِ كان ممكنًا بواسطة تجنب التعامل مع المعسر من التجار. وقد يتعذر عليهِ اثبات ذلك بسبب عدم اقامتهِ في الجهة التي حصل فيها العمل فاصطلح لتلافي هذا الامر على ان الوكيل يضمن لموكلهِ الوفاء بالعمل الذي عملهُ على ذمتهِ في مقابلة الزيادة في اجرتهِ و يعتبر الضمان بهذه الصورة صحيحًا فانهُ شبيه بالسيكورتاه (اي عقد التأمين) و يُعَد الموكل مؤمناً لهُ والوكيل مؤَمِّناً وزيادة الاجرة جُعل السيكورتاه

واما ما يلتزم بهِ الموكل للوكيل فهو دفع العمولة اي الاجرة التي تكلف بالعمل في مقابلتها وتُقدَّر عادة على كل مائة من ثمن البضاعة التي يشتريها او يبيعها وكذلك دفع المصاريف التي صرفها على البضاعة كمصاريف وضعها في المخازن ونقلها دون مصاريف التأمين (اي السيكورتاه) اذا استصوب الوكيل ان يؤمن على البضاعة من تلقاء نفسهِ بغير اذن من الموكل ما لم تكن البضاعة قابلة للتلف بحسب نوعها او يخشى عليها في اثناء السفر من بعض الاخطار فيكون التأمين في هذه الحالة واجبًا حتمًا ولو قصر فيهِ الوكيل لعد ذلك خطأً منهُ

وقد يلتزم الموكل في بعض الاحيان بان يدفع للوكيل بالعمولة مبالغ أُخرى زيادة عن قيمة العمولة وملحقاتها لان الوكيل المذكور لا يكون في اغلب الاوقات مجرد واسطة في بيع وشراء البضاعة بل يشتغل كثيرًا باعمال البنوك ويقرض لموكليهِ مبالغ على البضائع التي يرسلونها اليهِ فيستحق هذه المبالغ وفوائدها ولهُ حق الامتياز في استيفائها واستيفاء غيرها مما يكون لهُ من الاجرة والمصاريف من ثمن البضائع المرسلة او المسلمة اليهِ او المودعة عندهُ زيادة على ما لهُ من الحق في مطالبة نفس الموكل بذلك ورفع الدعوى عليهِ

وقد قيل في المادة ٨٥ ان حق الامتياز المذكور يكون للوكيل بالعمولة بغير استثناء ومع هذا الاطلاق لا يكون حق الامتياز الّا للوكيل بالعمولة المكلف بالبيع كما يؤخذ من عبارة تلك المادة التي قصرت الامتياز على البضائع المرسلة او المسلمة او المودعة فتدل هذه الالفاظ على ان الامتياز معلق على تسليم البضاعة او ارسالها او ايداعها والارسال والتسليم لا يكونان الّا بقصد البيع فضلًا عمّا ينتج من نص المادة ٨٨ وهو اذا بيعت البضائع وسلمت على ذمة الموكل فللوكيل بالعمولة ان يأخذ من ثمنها قيمة دينهِ بالاولوية والتقدم على مدائني الموكل المذكور فيعلم من هذا النص ان البضائع أُرسلت بقصد بيعها

ولا يُتوهمن مما قلناهُ من حيثية اختصاص الوكيل بالعمولة المكلف بالبيع بحق الامتياز المقرَّر في المادة ٨٥ ان الوكيل بالعمولة المكلف بالشراء لا امتياز لهُ ولا تقدم على غيره بل لهُ حق الامتياز المقرَّر لبائع المنقولات في المادة ٦٠١ من القانون المدني الذي استوفينا شرحهُ عند الكلام على عقد البيع وليس المراد بذلك اعتبار هذا الوكيل بصفة بائع بالنسبة لموكلهِ بل المراد ان يحل محل البائع الذي اشترى منهُ والتزم لهُ بالثمن ويكون لهُ ما كان للبائع المذكور من الامتياز ولا سيما انهُ قيل في المادة ١٦١ من القانون المدني ان من دفع دين شخص فلهُ حق الرجوع عليهِ بقدر ما دفعهُ وقيل في المادة التالية لها ان التأمينات التي كانت على الدين الاصلي تكون تأمينًا لمن دفعهُ اذا كان ملزمًا بالدين مع المدين او بوفائهِ عنهُ واذ كان الوكيل ملزمًا بثمن ما اشتراهُ على ذمة موكلهِ فيحل محل البائع بمقتضى المادة ١٦٢ وتكون لهُ التأمينات التي كانت للبائع المذكور وبالجملة حق الامتياز المقرَّر في المادة ٦٠١

فينتج من ذلك ان حق الامتياز الذي يكون للوكيل بالعمولة المكلف بالشراء لا يكون لهُ مباشرة بل بواسطة بخلاف الوكيل المكلف بالبيع فان امتيازهُ

على البضائع المرسلة او المسلمة اليهِ او المودعة عندهُ ليس بواسطة بل يكون لهُ بمجرد الارسال او التسليم او الايداع ويبقى ما دامت البضائع تحت يدهِ وان باعها وسلمها على ذمة موكلهِ يكون لهُ الحق في اخذ دينهِ من ثمنها بالاولوية والتقدم على غيرهِ كما ذكر في المادة ٨٨ وان دفع المشتري الثمن باوراق تجارية يكون لهُ حق الامتياز عليها ما دامت تحت يدهِ كما ورد في المادة ٨٦ وان لم يدفع المشتري الثمن باوراق ولا بنقود يتمسك الوكيل بالحق الذي لهُ على المبيع بمقتضى المادة ٦٠١ من القانون المدني اذ هو البائع ويكون لهُ هذا الحق من وقت البيع الى من وقت سقوط الحق المقرَّر لهُ في المادة ٨٥

واذا كانت البضائع باقية تحت يد الوكيل بالعمولة لعدم وجود مشترٍ لها بالشروط التي اشترطها الموكل واراد الوكيل مع ذلك ان يأخذ مالهُ فيعمل بحكم المادَّة ٨٩ و يستحصل من القاضي المعين للامور الوقتية في المحكمة الكائن محلهُ في دائرتها على الاذن ببيع تلك البضائع كلها او بعضها بالمزايدة العمومية على يد سمسار يعين لذلك في الاذن المذكور بشرط ان ينبّه اولاً على موكلهِ بالوفاء تنبيهًا رسميًا ولم تحصل ثمرة من هذا التنبيه في ظرف ثلاثة ايام خلاف مواعيد المسافة

ولا يخفى ما في هذا الحكم من الاجحاف بحقوق الموكل لانهُ وان كان الاستحصال على الاذن ببيع البضائع في حالة رهنها من العدل والانصاف بسبب وضعها تأمينًا على الدين المؤجل وحلول الاجل بغير وفاء ولكن لا مناسبة ولا مشاكلة بين هذه الحالة وبين حالة طلب الاذن لبيع البضائع لحصول الوكيل بالعمولة على دينهِ بل يوجد بينهما بون عظيم لان دين الوكيل بالعمولة لم يكن لاجل معين بل حصل الاتفاق ضمنًا على دفعهِ وقت بيع البضاعة اختيارًا فيكون من الجور الزام الموكل ببيعها قهرًا في وقت لم تكن فيهِ الاسعار موافقة لسداد دين لم يحل ميعاد استحقاقهِ وعلى ذلك يجب على القضاة تلافي هذا الامر بأن لا يأذنوا

ببيع البضاعة كالمقرّر في المادة ١٨٩ الاّ في احوال استثنائية كحالة سوء قصد الموكل او عدم كفاءته لحسن ادارة اعماله او كحالة ما اذا ظهر جليًّا ان عدم البيع ينشأ عنهُ ضياع مال الوكيل

ولا خوف من عدم الاذن ببيع البضاعة فان حق الوكيل في الامتياز مؤيد بحقهِ في حبس البضاعة الموجودة تحت يدهِ كما صُرّح بهِ في المواد السالف ذكرها وفي المادة ٦٠٥ من القانون المدني التي تمنح حق الحبس لكل دائن ممتاز بحيث لا يجوز اجبار الوكيل بالعمولة على تسليم البضاعة الموجودة تحت يدهِ المملوكة لموكلهِ ما لم يدفع لهُ المستحق اليهِ وان ندر مراعاة ذلك لمخالفتهِ للغرض المقصود من التوكيل اعني سرعة بيع البضاعة ولا سيما انهُ لم يتقرّر في المادة ٨٨ حق امتياز الوكيل على ثمن البضاعة الاّ للوصول الى ذلك الغرض بعدم تعطيل بيع البضاعة ومنع المشاكل التي تحدث بين الوكيل والموكل

ولنعد هنا الى المادّة ٨٢ التي ذكرناها فيما سلف لزيادة شرحها وتفسيرها فنقول انهُ صرّح فيها بأن الوكيل ملزم دون غيرهِ لموكلهِ ولمن يتعامل معهُ ولهُ الرجوع على كل واحد منهما بما يخصهُ من غير ان يكون لاحدهما طلب على الآخر فيعلم من ذلك انهُ لا علقة ولا ارتباط بين المتعاملين الحقيقيين بل يكون الارتباط بين الوكيل بالعمولة وبين كلٍّ من المتعامل معهُ والموكل فان كان الوكيل مدينًا بدين خاص بهِ لمن باع لهُ بضاعة الموكل جاز للمشتري ان يستوفي دينهُ من ثمن البضاعة بطريق المقاصة وان كان دائنًا للموكل فلا تسوغ لهُ المقاصة اذ لا يكون لكلٍّ من الموكل ومن تعامل معهُ الوكيل طلب على الآخر كما ذكر في تلك المادة ما لم يشهر افلاس الوكيل فيجوز للموكل بمقتضى المادة ٣٨١ ان يطالب من اشترى البضاعة من المفلس بثمنها ان لم يكن قد دفعهُ قبلاً لانهُ يسوغ لهُ خلاف ذلك استرداد البضائع التي سلمها للوكيل المفلس من دائنيهِ ما دامت موجودة عينًا فمن

باب اولى ان يطالب بثمنها اذا باعها الوكيل المذكور ولم يقبض الثمن كما نرى ذلك عند البحث في الافلاس

وان كان الوكيل الذي افلس مكلفًا بشراء بضاعة واشتراها بالفعل على ذمة موكلهِ ثم افلس قبل اخذ ثمنها فهل يجوز لصاحب البضاعة ان يطالب الموكل بالثمن او يجب على الموكل المذكور ان يدفع الثمن الى وكلاء الدائنين ليدخل في مال التفليسة ويأخذ صاحب البضاعة حصتهُ فيهِ كباقي الدائنين وعندنا ان الراي الاخير ارجح لاننا استندنا في قولنا السالف على ان البضاعة ارسلت للمفلس قبل افلاسهِ لبيعها وبقيت عينًا وقلنا ان لصاحبها الحق في استردادها من دائني الوكيل وفي الحالة التي فرضناها لم تكن البضاعة مرسلة للوكيل ببيعها بل اشتراها باسمهِ وبيّنا عند الكلام على عقد البيع ان حق البائع في استرداد المبيع يسقط اذا سلمهُ للمشتري قبل الافلاس فاذا كان البائع لا يجوز لهُ استرداد نفس المبيع فكيف يحق لهُ اخذ الثمن ولا سيما ان حكم المادة ٢٨١ الذي يرخص للموكل في الرجوع على من اشترى البضاعة من وكيلهِ ورد على وجه الاستثناء من القاعدة العمومية المقرَّرة في المادة ٨٢ التي تقضي بانهُ لا يكون لاحد من المتعاملين الحقيقيين طلب على الآخر وكل استثناء مانع غير المستثنى

---

# الباب الخامس

## في الرهن

الرهن عقد بهِ يضع المدين او غيرهُ في حيازة الدائن عينًا معينة او حقًّا في عين معينة تأمينًا على الوفاء بالدين بحيث يكون للدائن حق حبس الشيء المرهون لحين الوفاء بالتمام وحق استيفاء دينهِ من ثمن المرهون مقدمًا بالامتياز على من

عداهُ كما ورد في المادة ٥٤٠ والمادة ٥٤٨ من القانون المدني والمراد هنا رهن المنقولات دون العقارات لان رهن العقارات ليس من الاعمال التجارية فضلاً عما يستلزمهُ من الصعوبات وضياع الاوقات واما رهن الاموال المنقولة فقريب المنال سهل العقد لان التاجر لا بد ان يكون عندهُ شيءٌ من المنقولات كالبضائع والاوراق التجارية وغيرها فيسهل عليهِ رهنها لاتساع دائرة الاعمال وزيادة الكسب والربح كما يسهل على الدائن المرتهن بيعها في حالة عدم الوفاء

ولا فرق بين هذا العقد في المواد المدنية وبينهُ في المواد التجارية من حيثية اتباع الاصول المقرَّرة في القانون المدني في ما يتعلق بكيفية اتمامهِ وبما يترتب عليهِ وانما يمتاز احدهما عن الآخر بان يكون الرهن التجاري لعمل من الاعمال التجارية سواءٌ كان الراهن تاجرًا او غير تاجر فاذا رهن انسان شيئًا واقترض بهذه الواسطة مبلغًا اعدهُ لعمل تجاري يُعد الرهن تجاريًّا ولو كان المقترض غير تاجر واذا اعد ذلك المبلغ لعمل مدني يعتبر الرهن مدنيًّا ولو كان المقترض تاجرًا ولكنا قلنا فيما سبق ان كل عمل يعملهُ التاجر يعد تجاريًّا الى ان يثبت ما ينفي ذلك فيجب علينا ان نعتبر الرهن منهُ تجاريًّا الى ان يثبت ان المبلغ المقترض اعد لعمل غير تجاري وكذلك يجب علينا ان نعتبر الرهن من غير التاجر مدنيًّا الى ان يثبت ان المبلغ المقترض أُعد لعمل تجاري فيعتبر حينئذٍ تجاريًّا

ويتم عقد الرهن في المواد التجارية بالشروط التي يتم بها في المواد المدنية اعني برضاء المتعاقدين وتسليم الشيء المرهون ولا حاجة لان نبين هنا وجه لزوم رضاء المتعاقدين لاننا فيما سلف بينًا ان اي عقد كان لايتم بدونهِ وانما نبين في هذا الموضع كيفية ثبوت الرضاء بهذا العقد فنقول انهُ اشترطت ههنا شروط بطريق الاستثناء من القواعد العمومية ولقد اصاب الشارع في وضع تلك الشروط اذ لولاها لاضطررنا الى اتباع ما هو مقرر في المادة ٣٢٤ من القانون المدني فيما

يتعلق بجواز اثبات العقود في المواد التجارية بالنسبة للمتعاقدين وغيرهم بكافة طرق الثبوت التي منها الاثبات بالبينة وبقرائن الاحوال ولا يخفى ما ينشأ عن ذلك من تسهيل طرق الغش والتدليس على ذوي الخيانة من التجار بان يتمكنوا عند وشك افلاسهم من اخفاء بضائعهم ومنقولاتهم عند غيرهم بدعوى انها مرهونة ويتوصلوا بذلك الى غبن دائنيهم فاراد الشارع منع هذا الغش واشترط في المادة ٧٦ من القانون التجاري ان الرهن لا يثبت بالنسبة للمتعاقدين وغيرهم الاّ بالطرق المقررة في القانون المدني وهي فيما يتعلق بالمنقول ان يكون الرهن بسند ذي تاريخ ثابت بوجه رسمي مشتمل على بيان المبلغ المرهون عليهِ وبيان الشيء المرهون بيانًا كافيًا فيبطل بهذه الواسطة كل غدر او خيانة بحيث اذا وقع امر من ذلك يُعرف تاريخ وقوعهِ ويعمل عند الاقتضاء بموجب المادة ٢٢٧ من قانون التجارة التي صُرح فيها بان كل رهن عقار من عقارات المدين او منقول من منقولاتهِ بعد الوقت الذي عينتهُ المحكمة انهُ وقت وقوفهِ عن دفع ديونهِ او قبلهُ بعشرة ايام يُعد لاغيًا فينتج مما تقدم ان الرهن لا يثبت بالنسبة للمتعاقدين الاّ بسند بالكتابة دال على رضائهم يشتمل على بيان الشيء المرهون والمبلغ المرهون عليهِ بحيث اذا لم يوجد سند بالكتابة لا يجوز اثبات الرضى بالبينة ولا بقرائن الاحوال ولا يثبت بالنسبة لغير المتعاقدين الاّ اذا كان السند المذكور ذا تاريخ ثابت بحيث يترتب على عدم وجود سند بالكتابة بطلان العقد ولو كان بغير تدليس

ولم نر لاشتراط اثبات عقد الرهن بالكتابة حاجة كلية وان قلنا فيما سبق ان الشارع اصاب في ذلك منعًا للغش والتدليس اذ من المعلوم ان عقد البيع اهم من عقد الرهن ويمكن ارتكاب الغش فيهِ كما يمكن في الرهن ومع ذلك صُرح في القانون المدني بان عقود البيع والشراء في المواد التجارية يجوز اثباتها بالنسبة

للمتعاقدين وغيرهم بكافة طرق الثبوت التي منها الاثبات بالبينة وبقرائن الاحوال ولم يات الشارع في قانون التجارة بما ينافي هذا النص فكان يمكن الاستغناء عن القيود التي اشترطت فيما يتعلق بالرهن ولاسيما انهُ يترتب عليها تعطيل عقدهِ مع كثرة فوائدهِ في المواد التجارية

ولم يكن اثبات الرهن بالطرق المقررة في القانون المدني شرطًا لازمًا في كل الاحوال كما يؤخذ من العبارة الاولى من المادة ٧٦ بل اشتملت تلك المادة في العبارات الاخرى على استثناء بعض الاشياء بسبب نوعها كالاوراق المتداول بيعها وسندات الشركات سواءٌ كانت بسهام او بحصص في الارباح او من السندات المحررة باسماء اربابها وغير ذلك . فالاوراق المتداول بيعها يثبت رهنها ايضًا بتحويلها تحويلاً مستوفيًا للشرائط المقررة قانونًا ومذكورًا فيهِ ان تلك الاوراق سلمت بصفة رهن والمراد بالتحويل المستوفي للشرائط التحويل المشتمل على البيانات المذكورة في المادة ١٣٤ من القانون التجاري غير انهُ لمَّا كان مدلول هذا التحويل انتقال الملكية لزم التصريح فيهِ في حالة الرهن بالغرض المقصود كيلا يدعي الدائن المرتهن ملكية الورقة لهُ فان ذكر في التحويل ان الورقة سلمت بصفة رهن ولكن لم تستوفِ الشرائط المقررة يعمل بمقتضى المادة ١٣٥ ويعتبر التحويل توكيلاً فقط اعني انهُ لا يجوز للدائن المرتهن ان يطلب دفع قيمة الورقة باسمهِ بناءً على ما لهُ من الحقوق بل باسم مدينهِ ويسوغ الاحتجاج عليهِ بكافة الاوجه التي يصح الاحتجاج بها على المدين المذكور

واما سندات الشركات التجارية او المدنية التي يصح التنازل عنها بكتابة في دفاتر الشركة سواءٌ كانت بسهام او بحصص في الارباح او من السندات المحررة باسماء اربابها فيثبت رهنها ايضًا بالتنازل عنها بصفة تأمين بشرط ان يذكر ذلك في دفاتر الشركة كما تقرر في المادة ٣٩ فيما يتعلق باثبات انتقال ملكية هذه

السندات واذا لم تقبل الشركة ذكر التنازل بتلك الصفة في دفاترها فيرجع المتعاقدان الى القاعدة العمومية اعني كتابة سندات بتاريخ ثابت مشتمل على بيان الشيء المرهون والمبلغ المرهون عليهِ

واذا كان الشيء المراد رهنهُ دينًا عاديًا اعني ثابتًا بسند لاتنتقل ملكيتهُ بالتحويل ولا بالتسليم من يد الى اخرى فلا يثبت رهنهُ وان كان العقد بسندٍ ذي تاريخ ثابت الّا ان رضي بهِ المدين الاصلي كما ذكر في المادة ٣٤٩ من القانون المدني المشار اليها في المادة ٥٤٩ منهُ التي فرض اتباعها في المادة ٧٦ من قانون التجارة . وقد يندر في المواد التجارية رهن الديون التي من هذا القبيل

والشرط الثاني الذي يتم بهِ عقد الرهن تسليم الشيء المرهون للدائن او لشخص آخر يعينهُ المتعاقدان ولوضع هذا الشرط فوائد مهمة لايمكن بدونهِ حصولها لانهُ اذا بقي الشيء المرهون في يد المدين لايعلم الغير بوجود الرهن ولا يتيسر لهُ بسبب ذلك معرفة حقيقة درجة يسر المدين المذكور فضلًا عن انهُ يكون في امكان المدين رهن ذلك الشيء ثانيًا او بيعهُ والاخلال بحقوق المرتهن الاول فلا يكون الرهن اذن صحيحًا الّا اذا سُلم الشيء المرهون للدائن او الى شخص آخر يقوم مقامهُ كما ورد في المادة ٥٤٠ من القانون المدني وفي المادة ٧٧ من قانون التجارة

والتسليم اما ان يكون حقيقيًا بان يوضع بالفعل الشيء المرهون تحت تصرف الدائن المرتهن في مخازنهِ او سفنهِ واما ان يكون اعتباريًا بان يوضع الشيء المذكور تحت تصرف الدائن في الكمرك او في مخزن عمومي او بان تسلم اليهِ قبل وصولهِ تذكرة الشحن او النقل او غيرها من الاوراق والسندات التي لايمكن استلام ذلك الشيء بغيرها كما بُيّن في المادة ٧٧ ولم يعد الشارع في تلك المادة من طرق التسليم اعطاء مفاتيح المخازن الموضوع فيها الشيء كما صرّح بذلك في المادة ٢٧٣ من القانون المدني فيما يتعلق بتسليم الاشياء المبيعة مع انهُ كان ينبغي مراعاة ذلك في

كالرهن ايضاً لان الشيء المرهون يكون في اغلب الاحيان في المواد التجارية من البضائع وكثيراً ما يرى المرتهن عدم لزوم نقلها لمحله واعادتها لمحل المدين عند الوفاء لما ينشا عن ذلك من كثرة المصاريف ولاسيما ان الرهن في تلك المواد يكون عادةً لمدة قصيرة لضرورة البيع في اقرب وقت

ويترتب على عقد الرهن حق عيني للدائن المرتهن والتزام كل من المتعاقدين بما يلتزم بهِ المودع والمودع عنده اعني انهُ يجب على الدائن ان يحفظ الشيء المرهون ويكون مسئولاً عن هلاكهِ او تلفهِ الناشئ عن تقصيرهِ او اهمالهِ فاذا هلك او تلف بسبب قهري يكون التلف على المالك كما تقرر في المادة ٥٤٤ من القانون المدني ولا يجوز للدائن المذكور ان ينتفع بالرهن بدون مقابلٍ بل عليهِ ان يسعى في استغلالهِ بحسب ما هو قابل لهُ وتستنزل الغلة من الدين ولو قبل حلول الاجل بحيث انها تستنزل اولاً من الفوائد والمصاريف ثم من اصل الدين كما ذكر في المادة ٥٤٥ من ذلك القانون ويجب عليهِ ايضاً ان يرد عند الوفاء الشيء المرهون بعينهِ وما ينتج منهُ ان لم يستنزل من اصل الدين وان خرج ذلك الشيء من يدهِ بسبب قهري او بتقصير غيرهِ واخذ بدلاً عنهُ مبلغاً من النقود او غير ذلك يرد ما اخذهُ

واما المدين فيجب عليهِ ان يؤدي للدائن الخسارات التي نشأت عن العيوب الخفية في الشيء المرهون والمصاريف التي صرفها لحفظهِ بحيث اذا لم يدفع الخسارات ولا المصاريف ولا اصل الدين يكون للدائن الحق في حبس الشيء الى ان يستوفي جميع ما ذكر وفضلاً عن ذلك يكون لهُ حق الامتياز على ثمن الشيء المذكور اذا لم يحصل الوفاء بالدين واضطر الدائن الى طلب بيعهِ بمراعاة الاصول المقررة في القانون فيما يتعلق ببيع الرهن

وللدائن حق ثالث غير حق حبس الشيء وحق الامتياز على ثمنهِ وهو حق

الاستحصال على امر ببيعهِ في حالة عدم الوفاء عند حلول الاجل بان ينبه على مدينهِ بالوفاء تنبيهاً رسمياً وان لم يوفهِ في ظرف ثلاثة ايام بعد ذلك خلاف مواعيد المسافة يقدم عريضة للقاضي المعين للامور الوقتية ليتحصل منهُ على الاذن ببيع جميع الاشياء المرهونة او بعضها بالمزايدة العمومية على يد سمسار يعين لذلك في الاذن المذكور ويكون البيع في المحل والساعة اللذين يعينهما القاضي ولهُ ان يامر بلصق اعلانات ودرجها في الجرائد اذا اقتضى الحال ذلك ولا يخفى ما في البيع بهذه الصورة من السهولة وعدم الاضطرار الى استيفاء اجراءات عديدة كما في بيع الاشياء المرهونة اذا كان الرهن مدنياً فانهُ لايتوصل الدائن الى ذلك الاَّ بعد الحصول على حكم كما يؤخذ من المادة ٥٤٢ من القانون المدني اذ قيل فيها ان للدائن فقط الحق في طلب بيع المرهون بالكيفية الجائزة لسائر الدائنين والحصول على حكم يستلزم ازماناً مديدة ومصاريف عديدة ولذلك صرَّح الشارع في المادة ٧٨ من قانون التجارة بالاجراءات المخصوصة التي يلزم استيفاؤُها في بيع الرهن التجاري منعاً لتعطيل التجارة وتسهيلاً لاعمالها ما لم يكن المرهون من الاوراق التجارية فيتبع حكم المادة ٨٠ بان يستبدل بيعها بتحصيل قيمتها بمعرفة الدائن المرتهن لها لانها أُعطيت لهُ تأميناً على دينهِ بتحويل مستوفٍ للشرائط المقررة قانوناً ومذكور فيهِ انها سلمت بصفة رهن فيلزم قبض قيمتها في ميعاد الاستحقاق ولا يمكن ذلك الاَّ بتسليم الورقة بعينها واذ كانت موجودة تحت يد الدائن وجب الدفع اليهِ ولا سيما انها محولة اليهِ تحويلاً مستوفياً للشرائط ويقتضى هذا التحويل يكون لهُ الحق في اخذ قيمتها

وليس للدائن في حالة عدم الوفاء بالدين الاَّ طلب بيع الرهن بالكيفية التي بيناها كما ذكر بالتصريح في المادة ٧٩ اذ قيل فيها ان كل شرط يرخص فيهِ للداين ان يمتلك الشيء المرهون او يتصرف فيهِ من غير مراعاة الاجراءات المقررة

آنفًا يعد لاغيًا ولم يأت الشارع بهذا النص الّا مراعاة لمصلحة المدين لان الدائن ربما يقترح وقت الاقراض شروطا مجحفة بالمدين وضرورة الاحتياج تلجئ ذلك المدين الى قبولها لعدم امكانه غير ذلك

## الباب السادس

### في الكمبيالات

الكمبيالة صك يكتب بعبارة وجيزة بالصيغة المقررة في القانون ويحيل به كاتبهُ انسانًا معينًا او حاملهُ على مدينهِ او عميلهِ سواءٌ كان مقيمًا في البلدة بعينها او في بلدة اخرى بمبلغ من النقود في مقابلة ما اخذهُ من المحتال من المسكوكات او من البضائع او غيرها . وللكمبيالة فوائد جمة في التجارة ونفع عظيم اذ تتسع بواسطتها العلقة بين الناس المقيمين في بلاد متفرقة وانحاء متباعدة ويسهل توصيل النقود من جهة لاخرى بغير تكلف بمصاريف ولا خوف من خطر فضلاً عما ينشا عنها من السرعة في تنجيز الاعمال التجارية كيف لا وهي من اعظم الاسباب التي ترتب عليها وصول التجارة الى ما هي عليهِ الآن من الانتشار والكثرة لان الفوائد التي تنجم عنها لم تكن قاصرة على ما بيناهُ بل منها ايضًا قيامها مقام المسكوكات في الاعمال التجارية ولا يخفى ما ينتج عن ذلك من سهولة تلك الاعمال التي ربما تعطلت في اغلب الاحيان بسبب عدم وجود نقود عينًا لو لم تكن الكمبيالة من شأنها ان تقوم مقامها وتسد مسدها فاننا اذا فرضنا ان تاجرًا ملزم بدفع مبلغ لآخر وكانت يدهُ خالية من المسكوكات لامكنهُ مع ذلك الوفاء بدينهِ بواسطة ما يكون حائزًا لهُ من الكمبيالات ويسوغ لهذا الآخر اعطاؤها لثالث وفاءً بما عليهِ وهكذا يصح انتقالها الى عدة ايدٍ الى ان يحل ميعاد

دفع قيمتها . وقد بيّن ذلك باوضح عبارة احد العلماء بفن الاقتصاد حيث قال ان الكمبيالة لاتغني فقط عن استعمال المسكوكات في بعض الاحيان بل تقوم مقامها في احوال عديدة كما لو فرضنا ان مزارعاً في احدى القرى لهُ عميل في بلدة اخرى يبيع لهُ محصولاته وفي ذمتهِ عشرة جنيهات لبائع عقاقير فيسوغ لهُ ان يعطي كمبيالة على عميلهِ بالمبلغ المرقوم للبائع المذكور ويجوز للبائع ان يحيل بها دائناً لهُ ويصح لهذا الدائن ان يسلمها لشخص آخر وهذا الآخر يبعث بها لاحد الصيارف لاستلام قيمتها وقيدها في الحساب الجاري فينتج من هذا المثال ان الكمبيالة انتقلت الى اربعة ايدٍ وفاء بديون كأنها من المسكوكات المعدودة

وقد اراد الشارع ان يزيد في سهولة تداول الكمبيالة فصرح بانها تكتب تحت اذن صاحبها بمعنى انهُ يجوز دفع قيمتها لهُ بنفسهِ او لمن ياذنهُ باستلام تلك القيمة بالنيابة عنهُ بكتابة يكتبها على ظهر الكمبيالة وتسمى تحويلاً واحب ايضاً الشارع ان يكون صاحب الكمبيالة آمنًا على حقوقهِ ومتيقناً من الحصول عليها في الاجل المعين فاشترط تضامن وتكافل من كتب الكمبيالة ومن قبلها ومن احال بها وحظر على القضاة اعطاء ميعاد للمدين زيادة على الاجل المعين للوفاءِ بقيمتها ورخّص لحاملها في توقيع حجز تحفظي على منقولات ساحبها وقابلها ومحيلها ان لم يدفعوا لهُ قيمتها فيسهل بذلك تداولها بلا شك ولا ريب ويمكن الوصول الى الغرض المقصود منها وهو قيامها مقام النقود ولا سيما مع وجود الصيارف الذين يشتغلون بالصرافة وبالجملة يقرضون التاجر ما يحتاج اليهِ من المبالغ في مقابلة تحويل ما عندهُ من الكمبيالات لهم فيرضى في اغلب الاحيان ببيع بضائعهِ مع تأجيل الثمن بشرط ان يأخذ كمبيالة بهِ لانهُ على يقين من اعتياضها بمسكوكات في اي وقت شاء وينشأ من ذلك اتساع نطاق التجارة وزيادة الثروة والعمارة .

ولكن لايخفى ان هولاء الصيارف لايدفعون قيمة ما تحوّل اليهم من الكمبيالات

بتمامها لانهم لايستردون تلك القيمة الّا بعد حين فمن العدل ان يحجزوا جزءا قليلًا منها في مقابلة ما آل الى التاجر من المنفعة بسبب حصولهِ على نقود قبل حلول الاجل المعين لدفعها اليهِ من المدين ويسمى ذلك الجزء بحسب الاصطلاح اسقاطًا (اسكنت) . ولو سأل سائل عن الاسقاط المذكور هل يجوز ان يتجاوز اثني عشر في المائة اولا يجوز بناء على ما تقرر في المادة ١٢٥ من القانون المدني من انهُ لايصح الاتفاق على فوائد ازيد من ذلك لساغ الجواب بالايجاب بناء على ان الجزء المحجوز مُسقط في مقابلة الحوالة بالدين والديون تباع كالبضائع بالثمن الذي يتفق عليهِ المتعاقدان ولكن يرد على ذلك ان الحوالة بالديون لم تكن بيعًا بل اقتراضًا فان من يحيل كمبيالة لصيرفي لايبيع لهُ الدين بل يقترض منهُ مبلغًا ويضمن لهُ الوفاء بهِ بتسليمهِ الكمبيالة بحيث اذا لم يتحصل المحتال على القيمة في الميعاد جاز لهُ الرجوع على المحيل والزامهُ بالوفاء لانهُ ضامن ليسار المدين بخلاف ما اذا كان المراد بذلك بيعًا حقيقيًا فلا يضمن البائع للمشتري الّا وجود الدين في وقت البيع كما ورد في المادة ٣٥١ من القانون المدني وينتج من هذا انهُ لايجوز ان يتجاوز الاسقاط اثني عشر في المائة ومع ذلك لايرضى الصيارف في بعض الاوقات باقراض مبالغ بهذا السعر فياخذون علاوة عليهِ يسمونها عمولة مع انهم ليسوا بصفة واسطة بين المقترضين واصحاب الاموال المقرضة ليستحقوا تلك العمولة لان تلك الاموال وان لم تكن مملوكة لهم بل مودعة عندهم لكنهم يقرضونها على ذمتهم كانها اموالهم

وقد لايكتفي الصيرفي بالاسقاط والعمولة بل يحجز تارة مبلغًا زيادة على ذلك في مقابلة الفرق بين اسعار النقود في البلد الذي حصلت فيهِ الحوالة وبينها في البلد الذي يكون فيهِ الوفاء ويسمى ذلك كامبيو لانهُ اذا اراد انسان ان يؤدي في مصر مبلغ الف قرش مستحق الدفع في بلد آخر فيدفع تارةً هذا المبلغ بغير زيادة

ولا نقصان وطوراً يدفع اقل منهُ وآونة اكثر على حسب تعادل او اختلاف الاسعار في البلدين ففي الحالة الاولى لا يحجز الصيرفي شيئاً وفي الحالة الثانية يدفع بعضاً من الفرق وفي الحالة الثالثة يأخذ قيمة الفرق وإذ كانت هذه المسألة غير متعلقة بقانون التجارة بل بفن الاقتصاد السياسي فلا نطيل عليها الكلام هنا

ولنعد الى البحث عن الكمبيالة فنقول ان تعريفها بالحد الذي ذكرناهُ في اول هذا الباب يستلزم وجود محيل ومحال عليهِ ومحتال والاول يسمى بحسب الاصطلاح ساحباً والثاني مسحوباً عليهِ او قابلاً والثالث مسحوباً لهُ او حاملاً ولفظ حامل اعم لانهُ يتناول كل من كانت الكمبيالة في يدهِ بخلاف لفظ مسحوب لهُ فانهُ لا يُطلق الاَّ على من أُعطيت لهُ الكمبيالة من ساحبها الاول

وقد يدخل اشخاص آخرون في تحرير الكمبيالات ويكونون مُعيَّنين تارةً للساحب ومرة للمسحوب عليهِ وطوراً للمسحوب لهُ . فالمعين للساحب اما ان يكون وكيلاً عادياً يسحب الكمبيالة على ذمة موكلهِ واما ان يكون وكيلاً بالعمولة ويسمى ساحباً على ذمة غيرهِ بان يسحب الكمبيالة باسمهِ على ذمة موكلهِ كما صرح في المادة ١٠٧ واما المعين للمسحوب عليهِ ويكون معيناً ايضاً للساحب فاما ان يكون موصىً اي مكلفاً في الكمبيالة نفسها بقبولها او بدفع قيمتها اذا لم يقبلها او لم يدفعها المسحوب عليهِ وقد تسمى بذلك لان الساحب اوصاهُ بالدفع في حالة امتناع المسحوب عليهِ واوصى المسحوب لهُ ان يطلب منهُ ذلك في الحالة المذكورة واما ان يكون متوسطاً للدفع وهو من يدفع من تلقاء نفسهِ قيمة الكمبيالة بدلاً عن المسحوب عليهِ بطريق التوسط واما ان يكون معيراً لمحلهِ وهو من يقبل ان يدفع المسحوب عليهِ قيمة الكمبيالة في محلهِ كما ذكر في المادة ١٠٧ وسيرد عليك فيما بعد سبب ذلك . واما المعين للمسحوب لهُ فهو المحتال اي من تُعطى اليهِ الكمبيالة من المسحوب لهُ ليقبض قيمتها من المسحوب عليهِ ولا حاجة لان نبيّن كيفية ذلك في

هذا الموضع لاننا قلنا فيما تقدم انهُ يجوز انتقال الكمبيالات من يد الى أُخرى بطريق التحويل . ويوجد فضلاً عن ذلك من يكون معيناً لكل واحد ممن ذكر وهو الضامن احتياطًا اي من يكفل دفع قيمة الكمبيالة اذا عجز عن ذلك الساحب او المحيل او المسحوب عليه

واذ فرغنا من بيان تلك المبادئ فنهتم بشرح وتفسير مواد القانون المتعلقة بالكمبيالة ولزيادة السهولة نقسم ذلك الى سبعة فصول نبحث في الفصل الاول عن كيفية تحرير الكمبيالة وفي الثاني عن نقل ملكية الكمبيالة وفي الثالث عن ضمان دفع قيمتها وفي الرابع عن دفع القيمة وفي الخامس عن الامتناع عن الدفع وفي السادس عن سقوط الحق في الدعوى المتعلقة بالكمبيالة وفي السابع عن الاحكام التي تضمنتها المادة ١٨٩ والمواد التالية لها الى المادة ١٩٢ فيما يتعلق بالاوراق التجارية غير الكمبيالات

## الفصل الاول

### في تحرير الكمبيالات

قد قلنا فيما سبق ان للكمبيالة فوائد شتى منها الاكتفاء عن نقل النقود من جهة لاخرى ولذلك اشترط في قوانين اغلب بلاد اوروبا وفي قوانين المحاكم المختلطة بالقطر المصري انهُ يلزم ان تسحب الكمبيالة من بلد الى بلد آخر بحيث اذا لم يستوفَ هذا الشرط تُعتبر حوالة عادية ولا تكون لها الامتيازات الخاصة بالكمبيالات ولكن لما رأى واضع قوانين المحاكم الاهلية في الديار المصرية ما ينشا عن ذلك من عدم اتساع نطاق التجارة وتقلص ذيولها صرح في المادة ١٠٥ بان الكمبيالة تسحب من بلد الى بلد آخر او الى نفس البلد المحررة فيهِ لانهُ وان

كان الغرض من الكمبيالة بادئ بدء الاكتفاء بها عن نقل النقود من جهة لاخرى ولكن لكثرة استعمالها في التجارة اصبحت تقوم مقام المسكوكات ولو قيّدت بالسحب من بلد الى بلد آخر فقط لتعطل انتشار التجارة كما ذُكر آنفًا ولذلك اعترض كثير من افاضل العلماء على هذا القيد واثبتوا ما يبنى عليه من التضييق بحجج وادلة دامغة حتى رجح رايهم واتّبع مذهبهم وابطل ذلك القيد في كثير من بلاد اوروبا وحذت مصر حذوها في القوانين المستجدة فصرح الشارع في المادة ١٠٥ بجواز سحب الكمبيالة الى نفس البلد المحررة فيهِ منعًا للبس والابهام

وليت واضعي القوانين في سائر البلاد اتفقوا على الاصول والقواعد المتعلقة بالكمبيالات فانها كثيرة الاستعمال في التجارة حتى اصبحت شائعة بين جميع الامم والشعوب وكثيرًا ما نرى في كل يوم عددًا وافرًا منها مسحوبًا بمبالغ جسيمة على تجار بلد من عملائهم او دائنيهم المقيمين في بلد آخر قريبًا كان او بعيدًا ومع ذلك لنا امل وطيد في الاتفاق على ذلك بعد برهة وجيزة من الزمن لان الاحوال تقتضيهِ والاعمال تدعو اليهِ وعلى كل حال نبحث الآن عن الاصول التي تراعي فيما يتعلق بالكمبيالة التي تسحب من بلد الى آخر لمعرفة ايّ اصول البلدين يتبع فنقول انهُ اذا سحبت كمبيالة من بلد الى بلد آخر تراعى في صيغتها قوانين البلد المحررة فيهِ ولو كانت غير مطابقة لقوانين البلد التي يحصل فيهِ الدفع فاذا سحب مصري على بلادهِ كمبيالة من بلد لم تشترط فيهِ بعض البيانات المدونة في المادة ١٠٥ واهمل شيئًا منها لوجب مع ذلك على المحاكم المصرية ان تحكم بصحة الكمبيالة كانها مشتملة على كافة الشروط المقررة في القانون مراعاةً للقاعدة العمومية التي تقضي بان حل المسائل المتعلقة بصيغة العقود يكون بمقتضى قوانين البلد المحررة فيهِ بخلاف المسائل المتعلقة بالاجراءات التي يلزم استيفاؤها لطلب الدفع واثبات الامتناع عنهُ فتراعى فيها قوانين الجهة المعينة

للدفع فاذا سحب مصري في مصر كمبيالة على بلد آخر لم يشترط فيهِ اثبات عدم الدفع ببروتستو ثم رجع عليهِ المسحوب لهُ بسبب عدم الوفاء بقيمة الكمبيالة فلا يجوز لهُ التخلص من ضمان الوفاء المقرَّر في المادة ١٦٤ بان يحتج بعدم عمل البروتستو اذ لا يصح الزام حامل الكمبيالة بعملهِ في بلد لم يكن معروفًا فيهِ

وفي هذا القدر كفاية فلنتكلم الآن على البيانات التي يلزم ان تشتمل عليها الكمبيالات وهي عشرة على حسب ما ورد في المادة ١٠٥ كما يأتي

اولاً التاريخ اعني اليوم والشهر والسنة اللاتي تحررت فيها ولبيان ذلك في الكمبيالة عدة اسباب احدها معرفة كون الساحب اهلاً للتصرف وقت تحرير الكمبيالة او غير اهل لذلك والثاني معرفة كونهِ مفلسًا في ذلك الوقت او مشرفًا على الافلاس او غير ذلك والثالث التمكن من العمل بموجب المادة ١١٦ المصرح فيها بانهُ اذا وجدت عدة كمبيالات وكان مقابل الوفاء واحدًا يراعي ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق كل من حامليها في استيفاء مطلوبهِ من مبلغ مقابل الوفاء والرابع معرفة حلول اجل الدفع اذا كانت الكمبيالة مسحوبة ليوم او اكثر او لشهر او اكثر . وقد اصطلح في العمل على اضافة اسم البلد المحررة الكمبيالة فيهِ وإن لم يقضِ القانون بذلك ولو قضى بان يكون سحب الكمبيالة من بلد لآخر كما هو مقرر في قانون المحاكم المختلطة لكانت هذه الاضافة واجبة لانهُ لا يتيسر بغيرها معرفة صحة الكمبيالة او عدم صحتها فاذا كان ساحب الكمبيالة في مصر او المسحوب عليهِ او المسحوب لهُ اجنبيًا وجب بيان اسم البلد مراعاة لاحكام القانون المتقدم ذكرهُ

ثانيًا المبلغ المراد دفعهُ ولا حاجة لبيان لزوم ذكر ذلك فانهُ ظاهر جلي اذ من البديهي ان الكمبيالة لا تكتب الَّا بمبلغ من النقود ولا بُد من تعيين هذا المبلغ في نفس الكمبيالة بحيث لو اقتصر كاتبها فيها على احالة المسحوب لهُ بالمبلغ

المطلوب لهُ من المحال عليهِ بغير تعيينهِ لما عدت كمبيالة

ثالثًا اسم المسحوب عليهِ ويوضع عادةً هذا الاسم في العنوان مع اضافة ما يُعرف بهِ المسمى فاذا لم يكن الساحب متذكرًا اسم الشخص المراد السحب عليهِ وامكنهُ تعيينهُ بلقبهِ او صنعتهِ او محلهِ بقدر الكفاية تكون الكمبيالة بهذه الحالة صحيحةً لان المقصود معرفة المسحوب عليهِ . ويلزم ان يكون المسحوب عليهِ غير ساحب الكمبيالة وغير حاملها اذ لا يقبل العقل انها تكون مسحوبة على نفس ساحبها او على من يكون دفع قيمتها اليهِ ولذلك اختُلِف في صحة الكمبيالة المسحوبة من احد الصيارف او التجار على احد فروع محلهِ الاصلي فذهب البعض الى عدم صحتها لان الساحب والمسحوب عليهِ في هذه الحالة كانهما واحد في الواقع وليس لحامل الكمبيالة التأمينات التي تكون لهُ لو كانا اثنين مستقلين وذهب البعض الآخر الى غير ذلك واستند على ما ورد في المادة ٣٤ من قانون المرافعات من حيثية التمييز بين المحل الاصلي وكل فرع من فروعهِ فيما يتعلق بالمحكمة المختصة بالحكم في الدعاوي التي تُرفع من كلٍ منها او عليهِ ونحن نرجح المذهب الاخير .

رابعًا الميعاد الذي يجب الدفع فيهِ فانهُ لا بد من تعيين ميعاد بحيث اذا قيل ان الدفع يكون في الميعاد المتفق عليهِ بغير تصريح بهِ او عُلّق على شرط او امر غير محقق لا يُعد السند الذي بهذه الصورة كمبيالة لانهُ لا يمكن معرفة ميعاد الدفع قبل حلولهِ . وقد ذكرت في المادة ١٢٧ كيفية تعيين ميعاد الدفع بان قيل فيها انهُ يجوز سحب الكمبيالة لدفع قيمتها بمجرد الاطلاع عليها او بعد يوم او اكثر او شهر او اكثر من وقت الاطلاع او بعد يوم او اكثر او شهر او اكثر من يوم تاريخها او في يوم مشهور او معين كيوم عيد او يوم سوق موسم فالكمبيالة التي تكون قيمتها مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها هي التي لم يكن مقررًا فيها ميعاد مُؤجل بل مشترط دفع قيمتها بمجرد تقديمها فيكون لحاملها الحق في تقديمها في اي وقتٍ شاء

لاستيفاء قيمتها ولكن الشارع لم يستحسن اطلاق الحرية اليهِ في ذلك منعًا لاستمرار مسئولية الساحب والمحيل على حسب ارادة حامل الكمبيالة فصرح في المادة ١٦٠ بانهُ يجب عليهِ ان يطلب دفع قيمتها في ميعاد من ستة اشهر الى سنة من تاريخ الكمبيالة على حسب المسافة بين محل السحب وبين محل الدفع . واما الكمبيالة التي تدفع بعد يوم او اكثر او شهر او اكثر من وقت الاطلاع عليها فهي التي يقرر فيها ميعاد معين يبتدئ من يوم قبول المسحوب عليهِ لها او من يوم عمل بروتستو عدم القبول كما ورد في المادة ١٢٩ ولا عبرة في هذه الحالة بمجرد تقديم الكمبيالة بغير التاشير عليها بما يُفيد ذلك بل يلزم اثبات تقديمها للمدين بالتاشير عليها منهُ بذلك او بعمل بروتستو دالّ على تقديمها والامتناع عن التاشير. وتراعى في تقديم هذه الكمبيالة للمدين المواعيد المقررة في المادة ١٦٠ السابق ذكرها للاسباب التي بيّناها . واما الكمبيالة التي تدفع بعد يوم او اكثر او شهر او اكثر من تاريخها او في يوم مشهور او معيَّن كيوم عيد او يوم سوق موسم فهي التي لا يكون ابتداء ميعاد دفع قيمتها معلقًا على تقديمها للمدين او على التاشير منهُ عليها بقبولها او على عمل بروتستو عدم القبول لان ابتداء الميعاد في هذه الحالة وغايتهُ مبينين

فان قيل ما سبب هذا التمييز بين هاتِهِ الاحوال لمعرفة ميعاد الدفع مع تعيين الاجل في كلّ منها يجاب بان المراد بذلك ازالة الصعوبات وحل المشكلات في تأويل العبارات المتعلقة بالمواعيد في حالة ما اذا كانت الكمبيالة مسحوبة من بلد الى بلد آخر لهُ تقويم مختلف كما لو فرضنا ان انسانًا سحب في اسكندرية كمبيالة على احدى بلاد اليونان او الروس حيث يختلف التقويم باثني عشر يومًا عن التقويم المتبع عند التجار المقيمين في الديار المصرية وعيَّن ميعاد الدفع في يوم ١٥ جونيو فيتعسر على المسحوب عليهِ معرفة ايّ التقويمين يتبَّع بخلاف ما اذا عيَّن الساحب ميعاد الدفع بعد شهر من تاريخ الكمبيالة فيتيسر للمسحوب

عليهِ معرفة التقويم الذي يجب عليهِ اتباعهُ وهو المصطلح عليهِ في محل السحب

وان قيل ما لزوم تعيين ميعاد الدفع في يوم سوق موسم مع تعيين الاوقات بالتواريخ فيجاب بانهُ اصطلح على ذلك رواجاً للتجارة ومساعدةً للمدين لانهُ لا يخفى ان البيع والشراء يكثران في الاسواق التي من هذا القبيل فيتيسر للمدين دفع ما عليهِ واذ كان تعيين ذلك اليوم بمعرفة الحكومة في بعض الاحيان بحيث لا يُعرف من قبل ليُصرح بهِ في الكمبيالة فاصطُلح في هذه الحالة على سحب الكمبيالة لدفع قيمتها في يوم سوق الموسم المعروف بكذا مثلاً وتدفع حينئذٍ تلك القيمة في اليوم المذكور بلا مشاحة ولا خلاف اذا كان الموسم لا يستمر الاَّ يوماً واحداً واما اذا كان يستمر اياماً عديدة فيستحق الدفع في اليوم السابق على اليوم المعيَّن لانتهاء الموسم كما صرَّح في المادة ١٢١ تلافياً لما عساهُ ان يحصل من الخلاف بين الدائن والمدين اذ من مصلحة الاول ان يكون الدفع في اول يوم للانتفاع بقيمة الكمبيالة بان يوفي بما عليهِ من الديون او يؤدي ثمن ما اشتراهُ من البضائع وغيرها ومن مصلحة الثاني تاخير الدفع الى آخر يوم ليتحصل على القيمة بتمامها بغاية السهولة

وقد قلنا فيما سلف انهُ يجوز سحب الكمبيالة لدفع قيمتها بعد شهر او اكثر من تاريخها او من تاريخ الاطلاع عليها فاذا فرضنا ان كمبيالة سحبت في يوم معيَّن لدفع قيمتها بعد شهر اعني في اليوم المقابل ليوم التاريخ من الشهر التالي ولم يكن في الشهر التالي يوم مقابل لليوم المذكور كما اذا سحبت في ٣٠ يناير لتُدفع قيمتها بعد شهر ومعلوم ان الشهر التالي وهو فبراير لا تبلغ ايامهُ ابداً ثلاثين فهل يستحق الدفع في غاية شهر فبراير أيّاً كان عدد ايامهِ او يستحق بعد مضي ثلاثين يوماً فيكون في اول يوم من شهر مارث او ثاني يوم منهُ لا يصح الجواب بالثاني اي باستحقاق الدفع بعد مضي ثلاثين يوماً بل بالاول بمعنى ان الدفع يستحق في غاية الشهر وتعتبر الايام الناقصة كايام الاعياد فانهُ قيل في المادة ١٢٢ انهُ اذا وافق حلول الميعاد

لدُفع قيمة الكمبيالة يوم عيد رسمي فدفعها يكون مستحقًا في اليوم الذي قبلهِ

ولا يخفى ان ايام الشهر تعد على حسب التقويم الموافق للتاريخ المبين في الكمبيالة كما ذكر في المادة ١٢٠ فان سحبت كمبيالة لدفع قيمتها بعد شهر او اكثر من تاريخ الاطلاع عليها وحصل الاطلاع عليها بالفعل وتاشر عليها بالقبول وكان القبول مؤرخًا عدت ايام الشهر على حسب التقويم الموافق لتاريخ القبول

خامسًا المحل الذي يجب الدفع فيهِ ولزوم بيان ذلك في الكمبيالة ظاهر جلي لانهُ لا بد لحاملها من معرفة المحل الذي يتوجه اليهِ في يوم حلول الاجل ليستوفي القيمة فان الكمبيالة وان كانت تُدفع قيمتها عادةً في محل المسحوب عليهِ لكن يجوز سحبها على شخص واشتراط دفع قيمتها في محل شخص آخر كما ذكر في المادة ١٠٧ وقد يحصل ذلك اذا كان المسحوب عليهِ لا يوجد في محلهِ يوم حلول الاجل فيعين للدفع المحل الذي يودع فيهِ القيمة او اذا كان غير مقيم في البلد الذي يريد المسحوب لهُ سحب الكمبيالة اليهِ ولهُ معرفة باناس فيهِ او اذا كان لا يبقي اموالهُ عندهُ بل يودعها عند عميلهِ من الصيارف وفي كل الاحوال يبين المسحوب عليهِ محل الدفع في الكمبيالة وقت قبولهِ اياها او يعينهُ الساحب في نفس الكمبيالة وقت تحريرها اذا كان سبق الاتفاق على ذلك بينهُ وبين المسحوب عليهِ

سادسًا التصريح بان القيمة وصلت وقد اشتُرِط ذلك في القانون ليكون دليلًا على براءة ذمة المسحوب لهُ ووجود سبب صحيح لسحب الكمبيالة واريد بهذا القيد الزيادة في قوتها بان يثبت أنَّ سحبها لباعث حقيقي وليس للتغرير والتدليس ولم يرَ لنا ان هذه الاسباب تستلزم في الواقع التصريح في الكمبيالة بوصول القيمة لان هذا الشرط لا يمنع من استعمال الغش والتصريح بان القيمة وصلت على خلاف الحقيقة فكان يمكن الاستغناء في القانون عن هذا الشرط كما اهمل في قوانين اخرى كثيرة من قوانين اوروبا ومع ذلك لا بأس من شرحهِ وتفسيرهِ في هذا

الموضع فنقول ان كل من سحب كمبيالة يبين فيها عادة ان القيمة وصلت نقداً او ببضائع او وردت في الحساب الجاري او غير ذلك وقد اصطلح التجار على بيان كيفية وصول القيمة كما ذكر مع عدم الحاجة الى ذلك اذ كان نص القانون قاصراً على وجوب التصريح بوصول القيمة ايّاً كانت الكيفية وقد توجد حالة لا يتيسر فيها للساحب ان يصرح بوصول القيمة اليهِ وهي حالة سحب الكمبيالة لهُ تحت اذنهِ فانهُ من البديهي ان القيمة لا تصل الى الساحب الّا من المسحوب لهُ وهما في هذه الحالة واحد فيعمل حينئذٍ بمقتضى المادة ١٠٦ بان يذكر وصول القيمة في التحويل الاول الذي يوقع عليهِ الساحب وبهِ تتوفر في الكمبيالة الشرائط اللازمة بدخول الشخص الثالث الذي لا تعتبر الكمبيالة صحيحة بدونهِ

سابعاً اسم من تدفع اليهِ قيمة الكمبيالة وهو اما ان يكون الساحب بنفسهِ او شخصاً آخر فاذا كان الدفع لآخر جاز للساحب ان يصرح باسمهِ وان لا يُصرح بهِ بان يقول فقط ان القيمة تدفع لمن يقدم الكمبيالة للمسحوب عليهِ اعني انها تدفع لحاملها واما اذا كان الدفع لنفس الساحب فتكتب الكمبيالة تحت اذنهِ كما في حالة ما اذا كان شخص مقيماً في احدى البلاد ولم يكن معروفاً فيها ويريد الاستحصال على دراهم ولم يجد من يأتمنهُ ويعتمد على امضائهِ اذا سحب كمبيالة على عميلهِ في بلدة اخرى واراد بيعها باسقاط جزء من القيمة فيكتب الكمبيالة تحت اذنهِ ويرسلها لعميلهِ ليؤشر عليها بالقبول ويردها اليهِ فيجد بغاية السهولة من يشتريها منهُ باسقاط جزء من قيمتها ويحيلهُ بها وقد بيّنا فيما تقدم ان الكمبيالة تستوفي الشرائط اللازمة بواسطة هذا التحويل لانهُ يشتمل على ذكر وصول القيمة وبيان اسم الشخص الثالث الذي لا تكون بدونهِ الكمبيالة صحيحة

وقد يهمل الساحب ذكر اسم المسحوب لهُ فتُعدّ الكمبيالة مكتوبة لحاملها وتنتقل الملكية فيها بمجرد تسليمها من يد لاخرى بغير تحويل ولا يكون اذن محيلوها

مسئولين عن عدم الوفاء ولا مخالفة في ذلك للقانون لان حامل الكمبيالة المكتوبة بهذه الصورة يضع اسمهُ عليها عند تقديمها لدفع قيمتها فتعد كانها كتبت تحت اذنهِ من وقت تحريرها وتتوفر حينئذٍ فيها كافة الشروط المقررة في القانون

ثامنًا ان الكمبيالة تحت الاذن وانما كان ذلك شرطًا لان الغرض المقصود من الكمبيالة سهولة تداولها وانتقال ملكيتها بمجرد التحويل واقرب طريق لاصابة هذا الغرض كتابتها تحت الاذن ولكن لا يكون هذا الشرط لازمًا الَّا اذا كانت الكمبيالة تحت اذن شخص معيَّن لانهُ لا يمكن نقل ملكيتها في هذه الحالة الَّا بالتحويل والتحويل لا يصح الَّا اذا كان مصرحًا فيها بانها تحت الاذن فاذا كانت لحاملها فلا حاجة للتصريح بانها تحت اذنهِ اذ ممكن نقل ملكيتها بمجرد تسليمها من يد لاخرى كانها من المسكوكات

واذ علم ممَّا تقدم ان كتابة الكمبيالة تحت الاذن شرط لازم لتداولها وبيعها فاذا قال الساحب للمسحوب عليهِ ادفع مبلغ كذا الى فلان ولم يقل بعد ذلك او تحت اذنهِ تُعد الكمبيالة بهذه الصورة مجرد حوالة . وليس المراد كتابة هذا اللفظ بعينهِ في كل الاحوال بل المراد مدلولهُ سواءٌ عبر عنهُ بهِ او بغيرهِ بشرط ان يظهر جليًّا ان ساحب الكمبيالة قصد انها تكون من الاوراق المتداولة فيكتفي بقولهِ مثلًا ادفع الى فلان او الى من يكون حاملًا لهذه الكمبيالة بطريقة قانونية او ادفع الى فلان او الى من يأذن بالدفع اليهِ

تاسعًا امضاء الساحب او ختمهُ ولا حاجة لبيان لزوم ذلك لانهُ من البديهي ان كل عقد يلزم ان يوضع عليهِ امضاء او ختم كاتبهِ سواءٌ كانت كمبيالة او غيرها والَّا فلا يُعد ملزمًا ولا يترتب عليهِ اثرٌ ما

وقد قيل في المادة ١٠٧ انهُ يجوز ان تسحب الكمبيالة بامر شخص على ذمتهِ كأَن يبيع زيد بضاعة الى عمرو ثم يبيعها عمرو الى خالد فيسحب زيد كمبيالة على خالد

بامر عمرو وعلى ذمتهِ ومتى دفع خالد قيمتها تبرا ذمتهُ من ثمن البضاعة التي اشتراها من عمرو وتبرأ ذمة عمرو من الثمن المستحق الى زيد فزيد في هذه الحالة سحب الكمبيالة بامر عمرو وعلى ذمتهِ ولو لم يُصرح بجواز ذلك في القانون لاقتضى الحال تحرير كمبيالتين وتضاعفت المصاريف. ولا يخفى انهُ لا يسوغ لاحد ان يسحب كمبيالة على ذمة غيرهِ الاَّ بامر منهُ ويجب على ذلك الغير ان يشعر المسحوب عليهِ بسحب الكمبيالة لئلا يمتنع عن دفع قيمتها فالساحب على ذمة غيرهِ يعد في هذه الحالة وكيلاً عن الآمر لانهُ كلف بسحب الكمبيالة بالنيابة عنهُ وكذلك المسحوب عليهِ لانهُ كلف بدفع قيمتها

ولا تكون الكمبيالة صحيحة الاَّ اذا كان ساحبها ذا اهلية للتعاقد فكل كمبيالة مسحوبة من قاصر من غير التجار او من فاقد الاهلية تكون باطلة بمقتضى المادة ١١٠ ولكن بطلانها لا يراعى الاَّ فيما يتعلق بالقاصر فقط او بفاقد الاهلية بحيث اذا سحب احدهما كمبيالة وانتقلت من المسحوب لهُ لآخر ولم تدفع قيمتها في ميعاد استحقاق الدفع يرجع حاملها على المسحوب لهُ بغير مراعاة بطلانها وعند رجوع المسحوب لهُ على الساحب القاصر يجوز للقاصر المذكور التمسك ببطلانها بناء على عدم اهليتهِ للتعاقد ولو كان المسحوب لهُ معتقدًا وقت تحرير الكمبيالة وجود الاهلية لانهُ اخطأ في عدم التحقق من ذلك من قبل فيلتزم بالقيمة لمن كان احالهُ بها وربما تضيع عليهِ جزاء لهُ على تقصيرهِ واهمالهِ . فان قيل ان الشارع كان في غنى عن التصريح ببطلان الكمبيالة في المادة ١١٠ للاكتفاء بالاصول العمومية التي تقضي بان مجرد عدم الاهلية موجب للبطلان على وجه العموم فالجواب انهُ اراد من التصريح بذلك في هذا الموضع ان يبين ان البطلان قاصر على ما يتعلق بفاقد الاهلية بحيث تعتبر الكمبيالة الممضاة منهُ صحيحة بالنسبة لجميع محيليها دونهُ فيجوز لكلٍّ منهم الرجوع على الآخر بحسب ترتيب التحويل الى ان يلتزم المسحوب لهُ

بالخسارة ان كانت وصرح الشارع بذلك لئلا يحكم ببطلان الكمبيالة بالنسبة للجميع ولا يخفى ما يترتب على مثل هذا الحكم من الظلم والجور بالنسبة لحامل الكمبيالة اذ ليس مطلوبًا منهُ ان يعرف حالة الساحب والمحيلين الذين قبل الشخص الذي احالهُ هو بها اي هل هم حائزون الاهلية الكافية للتعاقد او لا بل الواجب عليهِ فقط هو معرفة حالة من احال الكمبيالة اليهِ اذ هو مسئول امامهُ عن الوفاء بها عند استحقاق ميعادها وما دام هذا الشخص اهلًا للتعاقد وحائزًا الائتمانهِ فيكفيهِ ذلك لاطمئنان بالهِ ويأخذ حينئذٍ الكمبيالة خصوصًا وان حامل الكمبيالة لا يعرف في الغالب الاشخاص الذين تداول هذا السند بينهم قبل وصولهِ لمن تنازل عنهُ اليهِ

وانما قلنا يلتزم المسحوب لهُ بالخسارة ان كانت لانهُ لم يكن المراد من بطلان الكمبيالة بالنسبة للقاصر او فاقد الاهلية ان يتخلص من دفع قيمتها ولا جناح عليهِ بل يُتبع في هذه الحالة حكم المادَّة ١٢١ من القانون المدني بان يلتزم برد قيمة المنفعة التي استحصل عليها بتنفيذ المشارطة من المتعاقد معهُ ذي الاهلية فاذا اثبت المسحوب لهُ عند الرجوع على فاقد الاهلية ان المبلغ الذي دفعهُ اليهِ انتفع بهِ او لم يزل تحت يدهِ جاز لهُ استردادهُ كلهُ او بعضهِ اذا كان الانتفاع حصل بالبعض فقط الَّا ان الاسترداد لا يكون مبنيًّا على الكمبيالة فانها باطلة بل يكون مبنيًّا على وجود القيمة تحت يد فاقد الاهلية بغير وجه حق وتُعد دعوى الاسترداد بهذه الطريقة مدنية محضة

عاشرًا عدد نسخ الكمبيالة اذا كتبت منها عدة نسخ فان الساحب يكتب احيانًا عدة نسخ من الكمبيالة اذا كان يخشى من ضياعها او كان محل الدفع بعيدًا عن محل السحب ويرسل كل واحدة من تلك النسخ في بريد من البرد التي تسافر الى محل الدفع ليكون على يقين من وصول احداها على الاقل في وقت اللزوم.

وقد تكتب ايضاً عدة نسخ من الكمبيالة اذا كانت تحت اذن ساحبها ليرسل نسخة للمسحوب عليهِ ليؤشر عليها بالقبول ويحفظ النسخ الاخرى ليكون في وسعهِ بيعها اذا امكن ذلك قبل رد النسخة الموضوع عليها القبول. ويجب على الساحب أيّاً كان الغرض من تعدد النسخ ان يذكر في كل واحدة فيها عددها بان يقول ادفع بموجب هذه النسخة الاولى او الثانية او الثالثة وهكذا كيلّا يظن احد ان كل نسخة قائمة بنفسها بل قائمة مقام الجميع كما ان الجميع يقوم مقام نسخة واحدة كما صُرح بذلك في المادة ١٠٥

وإذ تم الكلام هنا على البيانات التي يلزم استيفاؤُها في الكمبيالة بمقتضى المادة ١٠٥ فلنبحث عما يترتب على اهمال بعض تلك البيانات فنقول انهُ ذكر في المادة ١٠٨ ان الاوراق الموصوفة بوصف كمبيالة ولم تكن مستوفية للشروط السالف ذكرها والكمبيالات التي ذكر فيها على غير الحقيقة اسم او صفة تعتبر سندات عادية فاذا لم يستوف شرط واحد او اكثر من الشروط المقررة في المادة ١٠٥ لا يعتبر السند كمبيالة ولو كتب بهذا القصد بل يعد سنداً عادياً ولا يكون مع ذلك من الاوراق التجارية الّا اذا كان من امضاهُ تاجراً او كان تحريرهُ مبنياً على عمل تجاري وفضلاً عن ذلك لا يكون بهذا الاعتبار صحيحاً الّا اذا كان الشرط المهمل لا يترتب عليهِ بطلان السندات العادية فاذا كتب سند مثلاً بصيغة الكمبيالات ولم يذكر فيهِ المبلغ المراد دفعهُ او اسم من يلزمهُ الدفع او اسم من يجب الدفع اليهِ يكون باطلاً ولا يعتبر باي صفة كانت. وإذا كتبت الكمبيالة بالشروط المقررة في المادة ١٠٥ مع استعمال الكذب في واحد منها او اكثر فلا يترتب على ذلك بطلان الكمبيالة الّا اذا وقع الكذب في الاسم او الصفة فالكذب في الاسم هو ان يسحب انسان كمبيالة باسم غير اسمهِ او على شخص آخر غير موجود او بتقليد امضاء شخص موجود ويُعد ذلك تزويراً واما الكذب في الصفة فهو ان يكون انسان مشتركاً مع آخر

في الاسم فيضع امضاؤهُ على الكمبيالة ويوصف نفسهُ بوصف سميهِ ليوهم ان الساحب للكمبيالة سميه المذكور ولذلك لا يُعد هذا الفعل تزويرًا بل نصبًا

ويترتب على الكذب سواءٌ كان في الاسم او في الصفة عدم اعتبار السند كمبيالة كما في حالة اهمال شرط من الشروط السابق بيانها واعتبارهُ سندًا عاديًا ما لم تقتضِ الاصول المدنية بغير ذلك ولكن لا يجوز لمن علم بذكر الاسم او الصفة على غير الحقيقة ان يحتج على من كان غير عالم بهِ لانهُ لم يكن عيبًا ظاهرًا فاذا سحبت كمبيالة على انسان غير موجود مثلاً او ذكرت فيها صفة على غير الحقيقة واحتال بها آخر معتقدًا صحتها يكون لهُ الحق في اعتبارها كمبيالة وفي عمل بروتستو عدم الدفع وفي كافة الامتيازات المقررة في القانون لحامل الكمبيالات بحيث لا يجوز للساحب الذي ارتكب ذلك الغش ان يحتج بهِ ويدعي ان الكمبيالة سند عادي

ولا يخفى ان الكمبيالة تشتمل عادةً على بيانات أُخرى زيادة عن البيانات التي دونت في المادة ١٠٥ وتقرر في المادة ١٠٨ وجوب استيفائها والاَّ تُعتبر الكمبيالة سندًا عاديًا ولم تكن تلك البيانات معينة ولا محصورة اذ لم يرد عليها نص في القانون بل حدثت اصطلاحًا ولذلك تختلف بحسب مقتضيات التجارة وبعضها اكثر استعمالاً من البعض الآخر كالعبارة التي يذكرها الساحب في الكمبيالة في اغلب الاحيان بان يقول ان هذه الكمبيالة سحبت بعد اشعار المسحوب عليهِ اذا اخبرهُ بالفعل انهُ سحب او سيسحب عليهِ كمبيالة بمبلغ كذا لميعاد كذا او يقول سحبت هذه الكمبيالة بغير اشعار اكتفاء بها ولا حاجة لبيان ما يترتب على اشعار المسحوب عليهِ من الفوائد اذ من الواضح انهُ يعرف بذلك قبل وصول الكمبيالة انهُ مدين للساحب فيقبلها او غير مدين لهُ فيمتنع عن قبولها . وكذلك يذكر احيانًا في الكمبيالة ان رجوعها الى الساحب يكون بغير مصاريف فان حاملها مُلزم بعمل بروتستو

عدم الدفع اذا لم تدفع قيمتها وهذا البروتستو يستلزم بالضرورة مصاريف تكون وافرة في بعض الاحيان بالنسبة لقيمة الكمبيالة فيشترط الساحب ان يكون الرجوع بغير مصاريف توفيراً لها او ارضاء للمسحوب عليه لما يترتب على البروتستو من نقص اعتباره . ويجب على حامل الكمبيالة ان يراعي هذا الشرط والاَّ فيُلزم بالمصاريف الاَّ ان ذكر ذلك كما قدمنا لم يكن شرطاً لازماً يوجبهُ القانون بخلاف البيانات التي تقدم الكلام عليها فانهُ لا بد من استيفائها كما سلف ومتى كانت متوفرة تُعد الكمبيالة من الاعمال التجارية ولو كان من امضاها غير تاجر او كتبت بسبب عمل مدني

ولكن تستثنى من ذلك بمقتضى المادة ١٠٩ الكمبيالات المسحوبة او المقبولة او المحالة من النساء او البنات اللاتي لسنَ بتاجرات فانها لا تعتبر من الاعمال التجارية بالنسبة لهنَّ فلا يسوغ للنساء ولا للبنات اللاتي لسنَ بتاجرات ان يلتزمنَ بدين تجاريّ بمقتضى كمبيالة ولو كنَّ ذوات اهلية تامة للتعاقد والتعامل واذا امضت احداهن كمبيالة لا تعتبر تجارية بالنسبة لها بل تعد مدنية كانها من السندات التي تحت الاذن واما بالنسبة للمسحوب عليه وللمحيلين فتعتبر تجارية كغيرها . واذا سأَل سائل عن سبب هذا الاستثناء نقول هو عدم انتباه من الشارع فان حبس المدين لالزامهِ بالوفاء بالدين كان جائزاً في فرانسا قبل سنة ١٨٦٧ اذا كان الدين ثابتاً بموجب كمبيالة فاراد واضع القوانين الفرنساوية ان يستثني من ذلك النساء اللاتي لسنَ بتاجرات مراعاةً لحالتهنَّ ولهذا السبب صرح بان الكمبيالات المحررة منهنَّ لا تُعد من الاعمال التجارية ثم ابطل في سنة ١٨٦٧ الحبس للوفاء بالدين سواءٌ كان المدين ذكراً او انثى تاجراً او غير تاجر ولكنهُ سها عن حذف الاستثناء المذكور فنقلهُ واضع القوانين المصرية بغير التفات الى زوال السبب المقتضي زوال المسبب

ولم يبقَ علينا بعد ذلك الاَّ البحث عن الكمبيالة هل يترتب عليها استبدال الدين بغيرهِ اولا كما اذا فرضنا ان زيدًا اشترى شيئًا من عمرو وكتب لهُ بالثمن كمبيالة فهل يستبدل الدين الاول الناشئ عن البيع بدين اخر ناشئ عن الكمبيالة من حيث هي بغير التفات الى السبب الاول او يبقي الدين الاول مثلما هو . والثاني هو الصواب لانهُ صُرح في المادة ١٨٦ من القانون المدني ان استبدال الدين بغيرهِ لا يكون الاَّ بعقد صريح ولا يستدل عليهِ بقرائن الاحوال فان لم يُصرَّح بهِ في الكمبيالة او في عقد مخصوص يستمر الدين الاصلي كما هو ويعد ناشئًا عن البيع وتبقى كافة التأمينات المشترطة لذلك بحيث اذا لم يوفِ المدين بالدين في الاجل المعين جاز للدائن مطالبتهُ بكافة الحقوق الثابتة لهُ بمقتضى الكمبيالة وعقد البيع بخلاف ما اذا كان يترتب على تحرير الكمبيالة استبدال الدين بغيرهِ فانهُ يسقط حق البائع في فسخ البيع ولا يكون لهُ امتياز ولا يخفى ما في ذلك من الضرر والخسارة

---

## الفصل الثاني

### في نقل ملكية الكمبيالة

تنتقل ملكية الكمبيالة بمقتضى المادة ١٣٣ بمجرد تسليمها اذا كانت لحاملها واما اذا كانت تحت الاذن فتنتقل ملكيتها بطريق التحويل وهو عبارة وجيزة يكتبها حامل الكمبيالة على ظهرها ليستفاد منها انتقال الملكية منهُ الى آخر . وقد خصَّ الشارع الكمبيالة بسهولة انتقال الملكية طلبًا للغرض المقصود منها وهو قيامها مقام المسكوكات كما قلنا فيما سلف فانهُ لو اشتُرط انهُ يجب على المسحوب لهُ ان يتوجه بنفسهِ الى المسحوب عليهِ ليقبض قيمة الكمبيالة او لو اشتُرط مراعاة نص المادة ٣٤٩

من القانون المدني فيما يتعلق بالحوالة بالديون بان لايكون التحويل صحيحاً الاَّ برضاء المدين بالكتابة لما امكن تداولها كالمسكوكات ولا حصلت منها فائدة للتجارة

ولا يكون التحويل لازماً الاَّ اذا كانت الكمبيالة تحت اذن شخص معين فيها كما ذكر آنفاً فاذا كانت لحاملها فلا حاجة للتحويل فان المسحوب عليهِ التزم بمجرد قبولها بان يدفع قيمتها لمن يقدمها اليهِ في يوم الاجل المعيَّن ايًّا كان ويكون اذن نقل ملكية الكمبيالة التي بهذه الصورة بمجرد تسليمها كنقل ملكية غيرها من المنقولات

وقد صرح الشارع في المادة ١٣٤ بالبيانات التي يلزم ان يشتمل عليها التحويل وهي التاريخ ووصول القيمة واسم من انتقلت الكمبيالة تحت اذنهِ وامضاء المحيل او ختمهُ . فاما لزوم بيان التاريخ فالغرض منهُ معرفة حقيقة اهلية المحيل للتصرف في وقت الحوالة او عدم اهليتهِ لذلك ومعرفة وقوفهِ او عدم وقوفهِ عن دفع ديونهِ في ذلك الوقت فلا يعتبر التحويل اذا لم يذكر التاريخ ولو امكن اثباتهُ بمخاطبات او غيرها . ولا يكتفى بمجرد ذكر التاريخ بل لابد ان يكون صحيحاً اي موافقاً لوقت التحويل بغير تقديم والاَّ فيُعد ذلك تزويراً كما ورد في المادة ١٣٦ منعاً لوقوع الغش والتدليس كان يحيل من يتوقع قرب اشهار افلاسهِ من التجار احد دائنيهِ بكمبيالة ويقدم تاريخ التحويل ليتوصل بذلك الى الوفاء للدائن المذكور بدينهِ والاجحاف بحقوق الدائنين الآخر او يحيل احد اصدقائهِ بتلك الكمبيالة وان لم يكن دائناً لهُ ليستوفي قيمتها ثم يدفعها اليهِ فيما بعد تغريراً للدائنين واضراراً بحقوقهم

واما التصريح بوصول القيمة في التحويل وبيان اسم من انتقلت الكمبيالة تحت اذنهِ فلاحاجة للكلام عن لزومها هنا اكتفاء بما قلناهُ عند البحث عن لزوم ذكر ذلك في نفس الكمبيالة ونقتصر اذن على مجرد التنبيه على ضرورة التصريح

في التحويل بانهُ تحت اذن المحتال اذ لا يتيسر لهُ بغير ذلك نقل الملكية لغيرهِ

واما اسم من انتقلت الكمبيالة تحت اذنهِ فيُترك احيانًا على بياض كما يُترك في الكمبيالة ولم يحظر في القانون ذلك بشرط ان يكون التحويل بهذه الصورة مطابقًا لعمل حصل حقيقةً في التاريخ الموضوع كما ذكر في المادة ١٣٥ وانما ساغ ترك صيغة التحويل على بياض للسبب الذي بيَّناهُ عند الكلام على ذكر اسم المسحوب لهُ في الكمبيالة

واما وضع امضاء المحيل فلزومهُ ظاهر جلي لا يحتاج الى بيان سبب ولا علة

فكل تحويل مستوفٍ لهذه البيانات يكون تامًا ويُعتبر صحيحًا ويترتب عليهِ نقل ملكية الكمبيالة الى المحتال كما ورد في المادة ١٣٣ بحيث لا يجوز للمسحوب عليهِ الاحتجاج بامر ما بل يصبح مدينًا للمحتال مباشرة ويلتزم بدفع قيمة الكمبيالة اليهِ من غير ان يسوغ لهُ التمسك باحد اوجه الدفع التي كان لهُ الحق في التمسك بها على الساحب او على احد المحيلين الآخرين اذا حضر بنفسهِ لقبض القيمة . فاذا فرضنا ان زيدًا بيدهِ كمبيالة على خالد واحالها الى عمرو تحويلاً مستوفيًا للشرائط المبينة آنفًا وكانت تلك الكمبيالة مكتوبة بدين ناشيءٍ عن مقامرة مثلاً فلا يجوز لخالد ان يحتج بذلك على عمرو لانهُ احتال بالدين معتقدًا صحتهُ وانما يصح لخالد الرجوع على زيد لاسترداد ما دفعهُ قهرًا بموجب تلك الكمبيالة منعًا لعمل البروتستو ويصح لهُ ايضًا الامتناع عن الدفع لترفع دعوى عليهِ امام المحاكم ويتوصل الى طلب دخول زيد فيها . ومع ذلك يجوز للمسحوب عليهِ ان يتمسك بثلاثة اوجه من وجوه الدفع على حامل الكمبيالة ايًّا كان وهي ما تكون مبنية على تزوير او على اكراههِ على القبول او عدم اهليتهِ لهُ فان قبولهُ للكمبيالة في احدى هذه الاحوال وتمكين غيرهِ من تحويلها لاشخاص معتقدين صحتها معتمدين عليهِ لا يعدَّان غشًّا منهُ ولا تقصيرًا

ويترتب ايضاً على تحويل الكمبيالة ان يضمن المحيل الوفاء بها للمحتال . فيوجد بين التحويل بهذا الاعتبار وبين الحوالة بالديون العادية بون عظيم لان محيل الدين العاديّ لايضمن للمحتال بمقتضى المادة ٣٠١ من القانون المدني الاّ وجود الحق المبيع في وقت البيع وضمانتهُ تكون قاصرة على ثمن المبيع والمصاريف ولا يضمن يسار المدين بمقتضى المادة ٣٠٥ الاّ اذا وجد شرط صريح وسبب ذلك ان مشتري الدين العادي يقصد عادةً من الشراء الحصول على ربح واذ كان الشان في الاعمال التي من هذا القبيل عدم تحقق اصابة الغرض منها او اخطائهِ فلا يلزم البائع بضمان نجاحها بخلاف مشتري الكمبيالة فانهُ يقصد من شرائها استيفاء دين لهُ لانهُ على يقين من الوفاء في الاجل المعين فتقرَّر في المادة ١٣٧ من قانون التجارة ان ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيليها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن تسهيلاً لتداولها ونقل ملكيتها اذ يندر أن من تنتقل اليهِ ملكية الكمبيالة تكون لهُ معرفة بالمسحوب عليهِ ويقبل مع ذلك الحوالة اعتمادًا على المحيل واستنادًا على حقهِ في الرجوع عليهِ اذا اقتضى الحال ذلك

وضمان المحيل للوفاء وان كان من الاصول المقررة فيما يتعلق بالكمبيالات لم يكن من الاصول المتعلقة بالنظام العام التي لا يصح الاخلال بها ولا الاتفاق على ما يخالفها بل يجوز اشتراط ما ينافيهِ فاننا كثيرًا ما نرى تحويلاً مشتملاً على شرط عدم الضمان فيتخلص بذلك المحيل من ضمان الوفاء ولكن لا يتخلص من ضمان وجود الدين. ولا يخفى ان جميع ما بيَّناهُ فيما تقدم فيما يتعلق بالتحويل مبني على فرض استيفاء كافة الشروط المقررة في المادة ١٣٤ فاذا اهمل المحيل واحدًا او اكثر منها فلا يترتب على التحويل بمقتضى المادة ١٣٥ انتقال ملكية الكمبيالة بل يُعتبر توكيلاً في قبض قيمتها ونقل ملكيتها فينتج من ذلك ما يأتي.

اولاً ان المحتال يُعد وكيلاً فيما ذكر وملزمًا بان يبين لموكلهِ ما اجراهُ

ثانيًا انهُ يجوز للعميل ان يعزل ذلك الوكيل ويكرههُ على رد الكمبيالة متى شاء

ثالثًا انهُ يسوغ لهُ استرداد الكمبيالة عينًا اذا افلس الوكيل قبل الوفاء بقيمتها لانهُ لم يزل مالكًا لها

رابعًا انهُ يجوز للمدين ان يحتج على الوكيل بجميع اوجه الدفع التي يصح لهُ التمسك بها على المحيل لو حضر بنفسهِ لقبض قيمتها وليس لهُ الاحتجاج بالاوجه الخاصة بشخص الوكيل المذكور

وانما عدَّ التحويل الذي لم يكن مطابقًا لما تقرَّر في المادة ١٢٤ توكيلًا مراعاةً لقصد المتعاقدين اذ لم يهمل المحيل بعض البيانات المشترطة الَّا بقصد عدم انتقال الملكية. هذا ما ظنهُ الشارع ونحن لا نراهُ سديدًا لانهُ يظهر جليًّا في بعض الاحيان ان المحيل قصد نقل ملكية الكمبيالة وان لم يستوفِ جميع تلك البيانات كأن يقتصر في التحويل على قولهِ ادفع المبلغ المرقوم تحت اذن فلان في مقابلة ما وصل منهُ نقدًا او بضاعة ويسهو عن وضع التاريخ فمن الظاهر البين ان المحيل لم يقصد التوكيل في هذه الحالة لانهُ قبض القيمة ومع ذلك لا خلاص من حكم القانون ولا مناص من اعتبار التحويل بهذه الصورة توكيلًا وان كان ذلك من الامور المستغربة فانهُ صرح في القانون باعتبار التحويل المتروكة صيغتهُ على بياض اي الذي لم يشتمل الَّا على الامضاء وهو اكثر نقصًا من التحويل الذي اهمل فيهِ التاريخ فقط

فان قيل انهُ اذا كان التحويل الناقص لم يعتبر توكيلًا الَّا مراعاة لقصد المتعاقدين فهل يقبل من حامل الكمبيالة اقامة الدليل على ان المحيل اراد بهِ نقل الملكية وان كان ناقصًا كان الجواب بالسلب لانهُ ذكرنا لتصريح في المادة ١٢٥ انهُ اذا لم يكن التحويل مطابقًا لما تقرَّر في المادة السابقة فلا يوجب انتقال

ملكية الكمبيالة ولكننا نرجح الجواب بالايجاب لانهُ لا يجب تأويل عبارات القانون الاَّ بما يوافق العقل ويطابق الصواب ومن البديهي ان اعتبار التحويل الناقص توكيلاً في كل الاحوال ليس من مقتضى العدل والانصاف اذ لا يصح الزام حامل الكمبيالة بعاقبة امر لم يرتكبهُ هو بل وقع من المحيل فعلى ذلك يلزم سماع الدليل

وعلى كل حال نبيّن هنا ما يجب على حامل الكمبيالة بمقتضى التحويل الناقص فنقول انهُ ملزم بطلب الوفاء من المسحوب عليهِ في ميعاد استحقاق الدفع واخبار المحيل بما يتم بحيث اذا امتنع المسحوب عليهِ المذكور من الوفاء وجب عليهِ اثبات ذلك ببروتيستو ويجوز لهُ ان يحيل بالكمبيالة انسانًا آخر فان ورد على ذلك ان الحوالة بمقتضى تحويل مستوفٍ للشرائط القانونية لا تجوز لهُ لان الكمبيالة لم تكن مملوكة لهُ فينقل ملكيتها لغيرهِ ندفع هذا الاعتراض بانهُ لا مرية فيما لحاملها من الحق في الاستحصال على قيمتها من المسحوب عليهِ او من غيرهِ فالتحويل منهُ لآخر لم يترتب عليهِ شيءٌ زيادة عن ذلك فضلاً عما صرح بهِ الشارع في المادة ١٣٥ حيث قال ان التحويل الذي لم يكن مستوفيًا للشرائط المقرَّرة يعتبر توكيلاً في قبض القيمة ونقل الملكية وزاد على ذلك ان من ينقل ملكية الكمبيالة في هذه الحالة يكون مسئولاً بصفة محيل فينتج من هذه المقدمة انهُ يجوز لحامل الكمبيالة بمقتضى تحويل ناقص ان ينقل ملكيتها لآخر بمقتضى تحويل تام

وقد يوجد تحويل ثالث زيادة عن التحويل التام والتحويل الناقص وهو المذكور في المادة ٧٦ الذي يصرح فيهِ برهن الكمبيالة وفضلاً عن ذلك يكون مستوفيًا للشرائط المقرَّرة في القانون

وليكن معلومًا انهُ يلزم ان يكون محيل الكمبيالة ذا اهلية للتصرف كساحبها للاسباب التي بيناها فيما تقدم فلتراجع . وكذلك يلزم فيمن تحيل الكمبيالة من

الاناث ان تكون من التاجرات والاّ فلا تعد الكمبيالة من الاعمال التجارية بل من الاعمال المدنية

## الفصل الثالث

### في التامينات التي تكفل الوفاء بالكمبيالة

ان التامينات المذكورة هي مقابل الوفاء والضمان الاحتياطي والقبول والتضامن وقد استوفى الشارع بيان الاحكام المتعلقة بذلك لانهُ لا يسهل تداول الكمبيالة والتعامل بها الاَّ اذا كان حاملها على يقين من دفع قيمتها اليهِ في الاجل المعين بغير تأخير ولا توانٍ وسنشرح كلاًّ من تلك التامينات في فرع مخصوص

## الفرع الاول

### في مقابل الوفاء

مقابل الوفاء هو عبارة عن النقود او الاوراق ذات القيمة المسلمة للمسحوب عليهِ ليؤدي منها قيمة الكمبيالة وقد يكون عبارة عن المبالغ المطلوبة منهُ الباقية في ذمتهِ للغرض المذكور فيؤخذ من ذلك ان المراد بمقابل الوفاء تدارك دفع قيمة الكمبيالة في الاجل المعين وقد قيل في المادة ١١١ ان مقابل الوفاء يعد موجودًا اذا حل ميعاد دفع الكمبيالة وكان المسحوب عليهِ مدينًا للساحب او للمسحوب على ذمتهِ بمبلغ مستحق الطلب مساوٍ بالاقل لمبلغ الكمبيالة فيظهر جليًا من هذه المادة ان مقابل الوفاء يكون من طرف الساحب او المسحوب على ذمتهِ لان كلاًّ منهما ضامن لدفع قيمة الكمبيالة في الميعاد المعين على حسب

الاحوال وملزم بتدارك ذلك. ولا يشترط ان يكون مقابل الوفاء في كل الاحوال مبلغًا مستحق الطلب باقيًا في ذمة المسحوب عليهِ كما ذكر في المادة ١١١ بل قد يكون عبارة عن قيمة بضائع مرسلة لهُ ليبيعها او عبارة عن مبلغ اقرضهُ للساحب بشرط استيفائهِ وقت لزومهِ

ولا يعد مقابل الوفاء موجودًا الاَّ اذا كان الدين او ثمن البضائع او المبلغ المقترض او غير ذلك مما بيناهُ مستحقًا في ميعاد دفع الكمبيالة فاذا كان المسحوب عليهِ مدينًا للساحب وقت السحب ثم برئت ذمتهُ من الدين باي سبب كان قبل الميعاد المذكور لا يعد مقابل الوفاء موجودًا وكذلك اذا كان الدين لا يستحق الاَّ بعد ميعاد دفع الكمبيالة

ولا يخفى ان لكل من ساحب الكمبيالة وحاملها والمسحوب عليهِ شأنًا في وجود مقابل الوفاء. اما بالنسبة للساحب فلانهُ يستدل بهِ على انهُ مكَّن المسحوب عليهِ من الوفاء بما انيط بهِ ويتوصل بذلك في الحالة المبينة في المادة ١١٢ الى رفض الدعوى عليهِ بالضمان ويتيسر لهُ في الاحوال الاخرى اثبات عدم وقوع غش او تدليس منهُ . واما بالنسبة لحامل الكمبيالة فلانهُ يكون لهُ حق الملكية فيهِ بمقتضى القانون · واما بالنسبة للمسحوب عليهِ فلانهُ يقيهِ من دفع قيمة الكمبيالة من مالهِ الخاص بهِ

وقد قيل في المادة ١١٢ انهُ يجب على الساحب دون غيرهِ ان يثبت في حالة الانكار وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليهِ في ميعاد استحقاق دفع قيمة الكمبيالة فيكون الاثبات في حالة عدم قبولِ الكمبيالة بالطرق المقرَّرة للثبوت في المواد المدنية اذا كان الدين الذي جُعل مقابلاً للوفاء مدنيًا وبالطرق المقرَّرة للثبوت في المواد التجارية اذا كان الدين تجاريًا . وانما كان الساحب هو الواجب عليهِ الاثبات لانهُ اما ان يكون مدعيًا على المسحوب عليهِ بسبب امتناعهِ

عن قبول الكمبيالة مع وجود مقابل الوفاء عندهُ فعليهِ ان يثبت دعواهُ واما ان يكون مدعى عليهِ من حامل الكمبيالة بالضمان بسبب امتناع المسحوب عليهِ من الدفع فيلزمهُ للتخلص من تلك الدعوى ان يثبت ان مقابل الوفاء كان موجودًا في ميعاد الاستحقاق عند المسحوب عليهِ وان لم يقبل الكمبيالة وان البروتستو عُمل بعد الميعاد المحدد اذا حصل تأْخير في ذلك وان مقابل الوفاء لم يستعمل في منفعتهِ اذا لم يكن باقيًا عند المسحوب عليهِ كما ذكر في المادة ١١٣

واما في حالة قبول الكمبيالة فاثبات وجود مقابل الوفاء سهل يسير اذ صرح في المادة ١١٢ بان قبول الكمبيالة يؤخذ منهُ وجود مقابل وفائها لانهُ لا يظن ان المسحوب عليهِ التزم بالدفع بغير ان يكون عندهُ عوض ولا مقابل ولكن لا يكون القبول دليلاً على وجود مقابل الوفاء بالنسبة لجميع اولي الشان بل فيما يتعلق بالساحب والمسحوب عليهِ فقط فاذا فرضنا ان المسحوب عليهِ دفع قيمة الكمبيالة التي قبلها ورجع على الساحب بدعوى عدم وجود مقابل الوفاء عندهُ من قبل تدفع دعواهُ بان قبولهُ للكمبيالة يؤخذ منهُ وجود مقابل وفائها عندهُ فعليهِ ان يأْتي بدليل النفي واذا ورد على ذلك ان الكمبيالة عبارة عن توكيل فوّض فيهِ للمسحوب عليهِ ان يدفع مبلغًا لانسان والقبول هو رضاء الوكيل بالقيام بما عهد اليهِ ووفاء الوكيل بذلك لا يؤْخذ منهُ في اي حال من الاحوال استلام المبالغ اللازمة للعمل الذي انيط بهِ ولا يصح اذن الزامهُ باقامة دليل النفي بل يجب على الموكل وهو الساحب في هذه الحالة ان يثبت دفع تلك المبالغ منهُ الى المسحوب عليهِ فالجواب ان الاثبات قد يكون بقرائن الاحوال وقبول الكمبيالة من اقوى القرائن الدالة على وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليهِ للاسباب التي بيناها فيما سلف واذ كانت تلك القرائن في مصلحة الساحب فمصلحة المسحوب عليهِ تقتضي نفيها وفضلاً عن ذلك لو كان الشارع رجح ما

اوردناهُ لما صرح في المادة ١١٢ بان قبول الكمبيالة يؤخذ منهُ وجود مقابل وفائها عند المسحوب عليهِ لان هذه العبارة لا يسري حكمها الأَّ فيما يتعلق بالساحب والمسحوب عليهِ كما ذكر آنفًا دون غيرهما من اولى الشأن في الكمبيالة والدليل على ذلك اننا اذا قلنا انهُ يراعي حكمها فيما يتعلق بحامل الكمبيالة والمسحوب عليهِ لارتكبنا شططًا والتزمنا غلطًا لانهُ لا دخول لحامل الكمبيالة في وجود مقابل الوفاء او عدمهِ متى قبلها المسحوب عليهِ فان مجرد القبول ملزم للمسحوب عليهِ بالدفع وصحيح سواءٌ كان بمقابل او بغيرهِ بحيث لا يجوز لهُ الرجوع فيهِ بالنسبة لحامل الكمبيالة ولو اثبت انهُ لم يكن عندهُ مقابل للوفاء . فينتج من ذلك ان التزام المسحوب عليهِ بدفع قيمة الكمبيالة لحاملها لم يكن مبنيًا على وجود مقابل الوفاء عندهُ بل على تعهدهِ بالدفع في صيغة القبول . وكذلك اذا قلنا ان تلك العبارة تراعى فيما يتعلق بحامل الكمبيالة وساحبها لكان هذا القول ايضًا غير موافق للصواب لان حقوق حامل الكمبيالة تجري مجراها بغير التفات الى الاستدلال بالقبول على وجود مقابل الوفاء بمعنى انهُ يطلب من المسحوب عليهِ الدفع فان أذعن وامتثل فبها والاَّ فلهُ الرجوع على الساحب ويلتزم الساحب حينئذٍ بالدفع ولا يجوز لهُ الاحتجاج بوجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليهِ ما لم يكن حامل الكمبيالة تاخر عن عمل البروتستو في الميعاد المعين واثبت الساحب ان المقابل كان موجودًا الى الميعاد المذكور ولم يستعمل في منفعتهِ كما في حالة افلاس المسحوب عليهِ بعد ذلك الميعاد فاذا ثبت تاخر حامل الكمبيالة عن عمل البروتستو في الميعاد المعين لهُ مع وجود مقابل الوفاء لا يصح الزام الساحب بالدفع لان التقصير حصل من حامل الكمبيالة وهو الذي كان باهمالهِ سببًا لضياع مقابل الوفاء . واذ اشترط لتخلص ساحب الكمبيالة من الدفع في حالة تاخر حاملها عن عمل البروتستو ان يثبت وجود مقابل الوفاء فربما يتوهم ان

اثبات ذلك يكون بالقبول فندفع هذا الوهم بان القبول في هذه الحالة لا يكون حجة على حامل الكمبيالة لانهُ قد يكون بغير مقابل ومع ذلك لا دخول فيهِ لحامل الكمبيالة

فاذا فرضنا ان ساحب الكمبيالة تخلص من دفع قيمتها لحاملها للاسباب التي بيّناها وجب عليهِ مع ذلك بمقتضى المادة ١١٣ ان يعطي لحامل الكمبيالة السندات اللازمة لاستحصالهِ على مقابل الوفاء كلهِ او بعضهِ بواسطة اقامة دعوى على المسحوب عليهِ او على وكلاء دائنيهِ اذا كان قد افلس او بايّ واسطة أُخرى واذا سبق اشهار افلاس الساحب وجب ذلك على وكلاء دائنيهِ . ولقد اصاب الشارع في الزام الساحب او وكلاء دائنيهِ باعطاء تلك السندات لحامل الكمبيالة لان مقابل الوفاء مملوك لهُ بمقتضى المادة ١١٤ ولا بد اذن من اعطائهِ ما يتوصل بهِ الى اخذ ما هو مملوك لهُ بشرط ان يلتزم بالمصاريف في كل الاحوال لان الاهمال الذي الجأهُ الى الاستحصال على تلك السندات وقع منهُ فلا يصح ان تكون عاقبتهُ على الساحب

وفي عبارة المادة ١١٤ التي تقضي بان مقابل الوفاء سواء وجد تحت يد المسحوب عليهِ وقت تحرير الكمبيالة او وقت انتقال ملكيتها لشخص آخر او بعد ذلك يكون ملكاً لحاملها ولو لم يحصل تعيينهُ لدفع قيمة تلك الكمبيالة او لم يحصل القبول من المسحوب عليهِ مخالفة كلية للاصول العمومية المدنية لان تلك الاصول تقضي بان ذلك المقابل يعتبر ملكاً للساحب ما لم يُصرح بتعيينهِ لدفع قيمة الكمبيالة فيصير ملكاً لحاملها واذا كان عبارة عن دين للساحب في ذمة المسحوب عليهِ ففضلاً عن التصريح بتعيينهِ لدفع قيمة الكمبيالة لا بد من رضاء المدين ليكون ملكاً لحامل الكمبيالة ولكن الشارع لم يراعِ في هذا الموضع تلك الاصول تسهيلاً للمعاملات وطلباً لانتشار التجارة واورد ذلك النص

المخصوص لما له من الفوائد الجمة والنتائج المهمة واليك بيانها

اولاً يترتب على ذلك النص ان يكون لحامل الكمبيالة الحق في مطالبة المسحوب عليهِ مباشرة بشي مملوك لهُ ولا يرفع عليهِ الدعوى بذلك بناء على الحقوق التي لكل دائن على جميع اموال مدينهِ وتكون الدعوى مدنيةً اذا كان مقابل الوفاء ديناً مدنياً وتكون تجارية اذا كان تجارياً

ثانياً لا يجوز للمسحوب عليهِ ان يحتج على حامل الكمبيالة بالاوجه التي يصح لهُ الاحتجاج بها على الساحب لان الساحب في هذه الحالة لا دخول لهُ في الدعوى لما بيناهُ فيما سلف

ثالثاً اذا افلس الساحب ولو قبل ميعاد استحقاق الدفع يختص حامل الكمبيالة بمقابل الوفاء دون غيرهِ من المداينين الآخرين كما ذكر في المادة ١١٥

رابعاً اذا افلس المسحوب عليهِ وكان مقابل الوفاء عبارة عن بضائع او اوراق ذات قيمة او مبالغ ويجوز استردادها فيسوغ لحامل الكمبيالة دون الساحب ان يسترد ما كان من هذا القبيل كما ذكر ايضاً في تلك المادة

خامساً اذا كان مقابل الوفاء ديناً للساحب في ذمة المسحوب عليهِ لا تجوز للساحب المطالبة بذلك الدين من وقت تحرير الكمبيالة ولو لم يقبلها المسحوب عليهِ لان الدين جعل مقابلاً للوفاء من ذلك الوقت وصار غير مستحق للساحب

سادساً اذا سحب انسان على آخر عدة كمبيالات بالتوالي وكان مقابل الوفاء غير كافٍ لدفع قيمة الجميع فحامل الاولى منها يُقدم على الباقي ويليهِ حامل الثانية وهكذا الى ان يدفع مقابل الوفاء بتمامهِ ووجه تقدم حامل الكمبيالة الاولى على غيرهِ ان الساحب يُعد انهُ خصهُ بمقابل الوفاء من وقت تحريرها فلا يصح الاخلال بحقوقهِ بتحرير كمبيالة أُخرى (راجع المادة ١١٦)

فينتج مما تقدم ان لحامل الكمبيالة حق الامتياز على مقابل الوفاء ولكن اذا فرضنا ان انسانًا ارسل لوكيلهِ بالعمولة بضائع ليبيعها وسحب عليهِ كمبيالة بقيمة تلك البضائع وامتنع الوكيل بالعمولة عن قبولها لما لهُ من الحق في استيفاء ما اقرضهُ للساحب من ثمن تلك البضائع قبل غيرهِ وتمسك حامل الكمبيالة بان مقابل الوفاء مملوك لهُ فايهما يكون مصيبًا أحامل الكمبيالة ام الوكيل . والحق الذي لامرية فيهِ ان الثاني هو المصيب لسببين الاول انهُ تقرر في المادة ٨٥ حق الامتياز للوكيل بالعمولة على البضائع المرسلة اليهِ والثاني ان ثمن البضائع في هذه الحالة لا يُعد مقابلًا للوفاء ولا تنتقل ملكيتهُ بهذا الاعتبار من ساحب الكمبيالة الى حاملها الا بعد استيفاء المستحق للوكيل بالعمولة بوجه الامتياز اتباعًا لما هو مقرر في القانون ما لم يرهن الساحب تلك البضائع عند حامل الكمبيالة بعبارة صريحة بان يكتب في الكمبيالة ان ثمن البضائع المرسلة للوكيل بالعمولة مخصص لدفع قيمة هذه الكمبيالة ويرفق بها تذكرة الشحن وتبقى التذكرة في يد حامل الكمبيالة ايًا كان الى ان يقبلها المسحوب عليهِ فان كتب الساحب تلك العبارة في الكمبيالة ولم يرفق بها تذكرة الشحن لا يكون لحامل الكمبيالة حق الرهن على البضائع لان الوكيل بالعمولة المسحوب عليهِ يُعد حائزًا لتلك البضائع بمجرد وجود تذكرة الشحن في يدهِ ويكون لهُ حق الحبس بناء على تلك الحيازة بحيث لا يضيع حقهُ في ذلك بناء على التصريح في الكمبيالة بان الثمن مخصص لدفع قيمتها

## الفرع الثاني

### في الضمان الاحتياطي

لما كانت التجارة من اعظم اسباب الثروة والرفاهية افرغ الشارع جهدهُ في

تسهيل اعمالها وفيما يؤول منهُ اتساع نطاقها فصرح لهذا الغرض باستعمال الكمبيالة كما ذكر آنفًا واحكم الاصول المتعلقة بها بحيث تقوم مقام المسكوكات ثم رأى انهُ ربما يوجد من التجار من كان صادقًا مستقيمًا ولكنهُ قليل المال فاذا احب ان يسحب كمبيالة او يحيل بها غيرهُ لا يجد من يتعامل معهُ بها لعدم الثقة بهِ بسبب قلة مالهِ فتلافى هذا الامر بان صرّح في المادة ١٣٨ بجواز ضمان دفع قيمة الكمبيالة من شخص غير ساحبها وقابلها ومحيلها ضمانًا احتياطيًا ليسهل بذلك تداولها

ويكون الضمان الاحتياطي بمقتضى المادة ١٣٩ عن ساحب الكمبيالة او عن محيلها فيكون عن الاول ليجد من يقبل ان تكون تحت اذنهِ ويكون عن الثاني ليجد من يحيلهُ بها ولا بد في الحالتين ان يكون الضامن غير الساحب والمحيل والقابل كما يؤخذ من المادة ١٣٨ اذ لا تحصل فائدة من الضمان متى كان الضامن ممن كان مسئولاً من قبل عن دفع الكمبيالة بصفة ساحب او قابل او محيل لها

والضمان اما ان يكون بكتابة على نفس الكمبيالة او في ورقة مستقلة او بمخاطبة فالاول هو ان يضع الضامن امضاءهُ بجانب امضاء المضمون مع اضافة ما يستفاد منهُ الضمان والثاني والثالث ان يعترف في ورقة قائمة بذاتها او في مخاطبة بانهُ ضامن للساحب او للمحيل فيحيل المضمون لهُ الكمبيالة اذا احب ذلك ويحفظ الورقة او المخاطبة تحت يدهِ ليطالب الضامن بمقتضاها اذا لم تدفع قيمة الكمبيالة لحاملها ورجع عليهِ . وانما اجاز الشارع ان يكون الضمان بورقة مستقلة او بمخاطبة لعدم خدش صيت المضمون ومس سمعته وشهرته لانهُ اذا كان على نفس الكمبيالة يعلم كل من اطلع عليها ان ساحبها او محيلها المضمون لم يؤتمن ولم يعتمد عليهِ في دفع القيمة

وتوجد طريقة للضمان خلاف الطرق التي بيناها وهي ان يحيل المراد ضمانة الكمبيالة للضامن ثم يحيلها الضامن للمضمون لهُ فيصير بمجرد ذلك مسئولاً عن عدم دفع القيمة ويترتب على الضمان بهذه الصورة ما يترتب عليهِ بغيرها وفضلاً عن ذلك لا يتكلف المضمون لهُ بالمحافظة على ورقة الضمان ولا يشتهر المضمون بعدم الائتمان

ويترتب على الضمان بمقتضى المادة ١٣٩ ايًّا كانت صورتهُ ان يكون الضامن ملزمًا بالوفاء على وجه التضامن بالاوجه التي يلزم المضمون على حسبها وانما صرّح في هذا الموضع بان الالزام على وجه التضامن ليظهر الفرق بين ضمان دفع قيمة الكمبيالة وبين ضمان دفع الديون العادية فان الاصل في الثاني ان لا يترتب عليهِ التضامن بمقتضى المواد ٤٩٨و٥٠٢و٥٠٤ من القانون المدني ولا ينشا عنهُ الزام الضامن بالوفاء الاَّ متى عجز المدين عن ذلك بعد مطالبتهِ وفي حالة تعدد الكفلاء لدين واحد لا يجوز مطالبة كل منهم الاَّ بقدر حصتهِ في الكفالة بخلاف الضمان الاول فلا شيء فيهِ مما ذكر بل يجوز لحامل الكمبيالة ان يطلب من الضامن الوفاء بقيمتها بغير مطالبة المدين الاصلي لان الضامن المذكور ملزم على وجه التضامن مع المضمون والمضمون ملزم كذلك مع غيرهِ من ساحبي الكمبيالة ومحيلها وقابلها . فينتج من هذه المقدمة ان الضامن كأنهُ ضامن للمبيع ويجب عليهِ اذن ان يدفع قيمة الكمبيالة لحاملها ولو اشترك معهُ غيرهُ في الضمان والاَّ فيلزم بالوفاء بالاوجه التي يلزم على حسبها المضمون اعني ان المطالبة تكون امام المحكمة التجارية وتراعى فيها الاصول المقرَّرة في قانون التجارة ولكن يجوز لاولى الشان في الضمان ان يتفقوا على غير هذه الشروط والقيود بمعنى انهُ يسوغ للضامن ان ان يعلق ضمانهُ على شرط او يجعل الضمان قاصرًا على بعض الدين او يقيد التزامهُ بعجز المدين عن الوفاء او بعدم كفاية مالهِ

وقد ذكر في المادَّة ١٤٠ انه لا يجوز لضامن ساحب الكمبيالة ضمانًا احتياطيًّا ان يحتج بعدم عمل البروتستو الاَّ في الحالة التي يسوغ فيها للساحب الاحتجاج بهِ اي في الحالة المبينة في المادة ١١٢ وهذا امر ظاهر جلي لانهُ اذا علمنا ان الضامن ملزم بالوفاء على وجه التضامن مع المضمون وهو في هذه الحالة الساحب وكان الساحب يجوز لهُ الاحتجاج بعدم عمل البروتستو فضامنهُ احق بذلك واحرى اذ لا يصح الزامهُ بما لا يلتزم بهِ مضمونهُ وعلى كل حال يشترط لالزام ضامن محيل الكمبيالة ان يعلن اليهِ البروتستو كما يعلن لنفس المحيل المذكور كما ورد في المادة ١٤١ فاذا لم تدفع قيمة الكمبيالة في الميعاد المعين وجب على حاملها ان يعمل بروتستو ويعلنهُ للمحيل واذا كان للمحيل ضامن واراد حامل الكمبيالة مطالبتهُ مع مضمونهُ لزمهُ اعلان البروتستو اليهِ والاَّ سقط حقهُ في الرجوع عليهِ

---

## الفرع الثالث

### في قبول الكمبيالة

قبول الكمبيالة عبارة يستفاد منها التزام المسحوب عليهِ بالدفع في الميعاد المعين وبدونهِ لا يلزم المسحوب عليهِ بالوفاء لان الكمبيالة كُتبت بغير توسطهِ او بغير علمهِ ولكن لم يرد نص في القانون يلزم حامل الكمبيالة بتقديمها للمسحوب عليهِ قبل استحقاق الدفع لقبولها بل يجوز لهُ ان يفعل ذلك اذا احب واختار ليكون قبل الميعاد على يقين من الوفاء بها ويسهل لهُ بيعها . ويكون مع ذلك تقديمها واجبًا اذا صرح ساحبها فيها بذلك او كانت مسحوبة ليوم او اكثر من وقت الاطلاع عليها فانهُ لا بد من تقديمها في هذه الحالة للمسحوب عليهِ لقبولها ليعلم ابتداء الميعاد بشرط عدم تجاوز المدة المقرَّرة في المادة ١٦٠ التي تكلمنا عليها

آنفا . فاذا اراد حامل الكمبيالة تقديمها للقبول جاز لهُ الزام الساحب والمحيلين بتمكينهِ من الحصول علي ذلك لانهم مسئولون عن القبول على وجه التضامن بمقتضى المادة ١١٧ ولكن لا يؤخذ من التعبير بالارادة انهُ يسوغ لهُ تقديمها في اي وقت شاء على الاطلاق بل يجب ان يكون ذلك قبل ميعاد استحقاق الدفع فاذا حل هذا الميعاد لا يطلب القبول بل الدفع ولذلك لم يشترط قبول الكمبيالات التي تسحب لدفع قيمتها بمجرد الاطلاع عليها

ولم يكن المسحوب عليهِ ملزماً حتماً بقبول الكمبيالة بل يسوغ لهُ الامتناع عن ذلك ولكن اذا قُدّمت اليهِ يجب عليهِ ان يردها لحاملها في ظرف اربع وعشرين ساعة مقبولة او غير مقبولة كما ورد في المادة ١٢٤ وانما اشترط الشارع هذا الميعاد لغرضين راعى في احدهما مصلحة المسحوب عليهِ وهو تمكنهُ في هذه الفترة من اعمال فكرتهِ في عاقبة القبول او الامتناع عنهُ وكذلك تمكنهُ من البحث عن مقابل الوفاء هل هو عندهُ او لا وراعى في الثاني مصلحة حامل الكمبيالة وهو ان لا يكون المسحوب عليهِ مرخصاً لهُ في ردها في اي وقت شاء ويتعطل بذلك تداولها فصرّح بانهُ اذا لم تردّ بعد الاربع والعشرين ساعة مقبولة او غير مقبولة كان من حجزها ملزماً بما يترتب على ذلك من التعويضات لحاملها

وقد قيل في المادة ١٢٣ انهُ لا يجوز تقييد قبول الكمبيالة بشرط ما فاذا قيد مع ذلك المسحوب عليهِ القبول بشرط كأن يعلق الدفع على بيع البضائع التي ارسلها اليهِ الساحب جاز لحامل الكمبيالة ان يعتبر ذلك امتناعاً عن القبول ما لم يكن الشرط خاصاً بجعل القبول قاصراً على قدر اقل من مبلغ الكمبيالة ففي هذه الحالة يقبل حاملها ما يعرضهُ عليهِ المسحوب عليهِ مراعاة لمصلحة الساحب والمحيلين لبراءة ذمتهم بقدر المبلغ المعروض ويعمل البروتستو عن الباقي الزائد لعدم قبولهِ ولكن لم يرد الشارع في تلك المادة بوجوب عمل البروتستو عن الباقي

انهُ لا بد من عملهِ بل المراد انهُ اذا اراد حامل الكمبيالة ان يعمل البروتستو فيكون عملهُ واجبًا عن الباقي الزائد دون المبلغ المقبول فاننا سنرى فيما يأتي ان حامل الكمبيالة ليس ملزمًا حتمًا بعمل بروتستو عدم القبول عن الكمبيالة بتمامها فينتج من ذلك انهُ لم يكن ملزمًا بعملهِ عن جزء منها

وصيغة القبول تؤَدي بمقتضى المادة ١٢١ بلفظ "مقبول" ويلزم ان يوضع عليها امضاء القابل او ختمهُ فيؤخذ من ذلك انهُ يجب ان تكون بالكتابة لا بالمشافهة وانهُ لا بد من وضعها على ذات الكمبيالة لان كتابة مجرد لفظة مقبول على ورقة غيرها لا تجدي نفعًا ولا يترتب عليها امر مطلقًا ولكن اذا كان القبول في مخاطبة بان يرسل المسحوب عليهِ للساحب محرَّرًا مشتملاً على ما يستفاد منهُ رضاؤُهُ بدفع قيمة الكمبيالة التي سحبت او ستسحب عليهِ فيكون القبول بهذه الصورة ملزمًا للمسحوب عليهِ ولكن لا يترتب عليهِ زيادة على ذلك ما يترتب على القبول المذكور في المادة ١٢١ الملزم للمسحوب عليهِ بالوفاء لحامل الكمبيالة مباشرة لما نشأ عنهُ من الحقوق الخاصة بشخص حاملها بخلاف الالتزام بالدفع في المخاطبة فانهُ لا يترتب عليهِ ان يكون لحامل الكمبيالة الحق في مطالبة المسحوب عليهِ بالوفاء الاَّ بناء على ما صرّح بهِ في المادة ١٤١ من القانون المدني من حيث جواز اقامة الدعوى باسم المدين لما لدائنهِ من الحق على عموم اموالهِ فيجوز للمسحوب عليهِ ان يتمسك بكافة الاوجه التي يجوز لهُ الاحتجاج بها على الساحب

ولم تكن تأدية صيغة القبول بلفظ مقبول شرطًا لازمًا بل تكون بغير هذا اللفظ من كل ما يطابق مدلولهُ ويستفاد منهُ التزام المسحوب عليهِ بالدفع في الميعاد المعين ولا يجب بمقتضى المادة ١٢١ ان تكون تلك الصيغة مؤرخة الاَّ اذا كانت الكمبيالة مسحوبة لدفع قيمتها بعد يوم او اكثر او شهر او اكثر من وقت

اطلاع القابل عليها وانما كان وضع التاريخ واجبًا في هذه الحالة ليعلم ابتداء الميعاد فاذا لم يوضع لا يترتب على ذلك بطلان القبول بل تصير قيمة الكمبيالة مستحقة الطلب في الميعاد المذكور فيها محسوبًا من يوم تاريخها فينتج من ذلك فائدة عظمى لحامل الكمبيالة في اغلب الاحيان بان يحسب الميعاد من يوم تاريخها لا من يوم اطلاع القابل عليها ولا يخفى ان الاول سابق على الثاني . ومن قولنا «في اغلب الاحيان» يعلم ان تلك الفائدة لا تحصل في سائر الاحوال بل قد يكون عدم وضع تاريخ القبول مضرًّا بمصلحة حامل الكمبيالة اذا كانت من قبيل الكمبيالات المسحوبة لميعاد يوم او اكثر او شهر او اكثر وكان ميعاد استحقاق دفع قيمتها بعد شهر من يوم الاطلاع عليها ولم يقدمها بعد ذلك حاملها الاَّ في الشهر الاخير من الاشهر الستة المقرَّرة في المادة ١٦٠ لتقديم الكمبيالات التي من هذا القبيل ووضع عليها المسحوب عليهِ صيغة القبول بغير التاريخ فيراعى تاريخ تحريرها وتصير قيمتها مستحقة الدفع من منذ خمسة اشهر مضت ويسقط اذن حق حاملها في الرجوع على المحيلين وكذلك على الساحب اذا اثبت وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليهِ في الميعاد الحقيقي

وقد قلنا فيما سلف انهُ يجوز دفع قيمة الكمبيالة في محل غير محل المسحوب عليهِ فاذا اريد ذلك وجب بمقتضى المادة ١٢٢ ان يبين محل الدفع في صيغة القبول

ومتى قبل المسحوب عليهِ الكمبيالة فلا يسوغ لهُ الرجوع عنهُ بحيث لا يجوز لهُ محو تلك الصيغة ولو كانت الكمبيالة لم تزل في يدهِ لانها شبيهة بعقود الاتفاق والاتفاق هو اتحاد ارادتين وقدتم في الكمبيالة بمجرد وضع القبول عليها فانهُ يستدل من ذلك على رضاء المسحوب عليهِ بما عرضهُ عليهِ حامل الكمبيالة اعني التزامهُ بالدفع في الميعاد وهذا الاتفاق لا يصح الاخلال بهِ الاَّ برضاء الطرفين فاذا

ابطل المسحوب عليهِ القبول بغير مراعاة هذا الشرط لا يعتبر ذلك ولا يترتب عليهِ اثر مطلقًا . واذا رضي حامل الكمبيالة بابطال القبول بعد وضع صيغتهِ عليها سقط ما لهُ بمقتضى المادة ١١٩ من الحق في طلب كفيل من الساحب والمحيلين لانهُ ابرأَ طوعًا واختيارًا ذمة المسحوب عليهِ مما التزم بهِ فلا يصح ان يُرجع الساحب والمحيلين الى الحالة التي كانوا عليها قبل القبول والدليل على عدم جواز التنحي عن القبول بغير رضاء اولى الشان ما ذكر في المادَّة ١٢٠ حيث قيل فيها ان من قبل كمبيالة صار ملزمًا بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعهُ عن القبول ولو افلس الساحب بغير علمهِ قبل قبولهِ

ويترتب على القبول ان يكون المسحوب عليهِ مدينًا لمن كان حاملاً للكمبيالة وقت تقديمها اليهِ او لمن يحيلهُ بها كما يوخذ من العبارة المذكورة في صدر المادة ١٢٠ ويصير ملزمًا بالوفاء بالدين على وجه التضامن مع الساحب والمحيلين كما ذكر في المادة ١٢٧ ولكن لا تجوز مطالبة الساحب والمحيلين بالضمان الاَّ بعد التنبيه على المسحوب عليهِ بالوفاء تنبيهًا رسميًّا بواسطة عمل بروتستو عدم الدفع فانهُ يعتبر مدينًا اصليًا والآخرون كفلاء لهُ مسئولين معهُ عن الوفاء على وجه التضامن . ويترتب ايضًا على القبول ان يتخلص الساحب والمحيلون من عاقبة الامتناع عنهُ فانهم مسئولون عنهُ بمقتضى المادة ١١٧ . ويكون ايضًا بالنسبة للساحب والمسحوب عليهِ دليلاً على وجود مقابل الوفاء كما بيَّنَّا ذلك فيما تقدم مع التطويل والاطناب

وقبول الكمبيالة يعد من الاعمال التجارية ما لم يكن القابل من النساء او البنات اللاتي لسنَ بتاجرات كما ذكر في المادة ١٠٩ التي تكلمنا عليها آنفًا ويكون القبول باطلاً اذا كان القابل قاصرًا غير تاجر او فاقد الاهلية للتصرف كما قلنا فيما سبق عند الكلام على المادة ١١٠ فليراجع

واذ بينّا ما يترتب على القبول فلنبين ايضًا ما يترتب على الامتناع عنهُ فنقول ان الشان في القبول لحامل الكمبيالة فهو مخير بين طلبهِ وبين تركهِ فاذا طلبهُ وامتنع عنهُ المسحوب عليهِ او اراد تقييدهُ بشرط او جعلهُ قاصرًا على قدر اقل من مبلغ الكمبيالة كان حاملها مخيرًا ايضًا بين السكوت الى وقت استحقاق الدفع وبين حفظ حقوقهِ فاذا اختار الاول يعد كانهُ لم يطلب القبول وينتظر حلول الاجل المعين للدفع بدون ان يبدي حراكًا ما لم يكن الساحب قد اشترط طلب القبول فيلزم استيفاء الاجراءات المقرَّرة في حالة الامتناع عن اجابة الطلب واما اذا اختار الثاني فيجب عليهِ ان يحرّر ورقة تسمى بروتستو عدم القبول ويكون تحريرها بصورة ورقة بروتستو عدم الدفع التي سنتكلم عليها فيما يأتي ولكن لا يجب عليهِ ذلك في وقت معيَّن بل يقوم بهذا الواجب متى شاء ولو قبل ميعاد استحقاق الدفع بيوم واحد لانهُ لم يكن ملزمًا حتمًا بطلب القبول ولا بعمل البروتستو عن الامتناع عنهُ اذا طلبهُ ولم يجب طلبهُ فاذا عمل البروتستو مع ذلك جاز لهُ ان يطلب من الساحب او من ايّ واحد من المحيلين او من الجميع معًا بعد اعلان البروتستو اليهم ان يقدموا لهُ كفيلاً بدلاً عن المسحوب عليهِ الذي امتنع عن القبول اعني ان يقدموا لهُ شخصًا معتمدًا ليلتزم بدفع قيمة الكمبيالة في المحل المعيَّن فيها لذلك . وانما قلنا انهُ يجوز لحامل الكمبيالة ان يطلب تقديم الكفيل من واحد ممَّن ذكروا او من الجميع معًا لانهم مسئولون عن القبول على وجه التضامن بمقتضى المادة ١١٧ وملزمون بتقديم الكفيل بمقتضى المادة ١١٩ ما لم يدفعوا قيمة الكمبيالة مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع كما ذكر في تلك المادة . وان قيل ان المادة ١٤٥ تقضي بعدم اجبار حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق فكيف يسوغ ذلك في الحالة المذكورة في المادة ١١٩ فالجواب ان الشارع اراد بما صرَّح بهِ في هذه المادة على وجه الاستثناء ان يتلافى

ما يجده الساحب او المحيلون من الصعوبات في تقديم الكفيل ويمنع عنهم ما تأباه انفسهم من البحث عنهُ لما ينشأ عن ذلك من مس صيتهم والاخلال بالوثوق بهم

ومصاريف الرجوع المذكورة آنفًا هي المبالغ التي تدفع من حامل الكمبيالة التي عمل عنها بروتستو عدم القبول لاستحصالهِ على كمبيالة اخرى بالمبلغ بعينهِ تدفع في الميعاد والمحل المعينين في الاولي

وقد قيل ايضًا في المادة ١١٩ ان الساحب والمحيلين ملزمون بتقديم الكفيل على وجه التعاقب فالمراد بقول الشارع على وجه التعاقب ان يكون لمن قدم الكفيل من المحيلين الحق في الرجوع على احد المحيلين السابقين عليهِ او على الساحب وطلب تقديم كفيل لهُ كما قدم هو لحامل الكمبيالة وهكذا يكون لكل واحد منهم الحق في ذلك بالتوالي الى الوصول الى الساحب. ولكن اذا دفع احدهم قيمة الكمبيالة بدلاً عن تقديم الكفيل فلا يجوز لهُ ان يطلب من المحيلين السابقين عليهِ او من الساحب ان يقتدوا بهِ ويحذوا حذوهُ لانهم لم يكونوا ملزمين بالدفع الاَّ اذا قصر المسحوب عليهِ في ذلك في الوقت المعين او عجزوا عن تقديم الكفيل وايثارهُ هو تقديم القيمة نقدًا عن تقديم الكفيل لا يوجب اتباعهم لهُ في ذلك الاختيار بل لكل منهم ان يختار اي الامرين شاء

والحاصل ان الامتناع عن قبول الكمبيالة يترتب عليهِ الزام الساحب والمحيلين بتقديم كفيل او بدفع القيمة ولا يخفى ما ينشأ عن ذلك من كثرة المصاريف فضلاً عن الاخلال بالشهرة والصيت اذا تكرَّر فاذا اراد الساحب توفير تلك المصاريف والمحافظة على صيتهِ جاز لهُ ان يكلف احد عملائهِ المقيمين في المحل المعين للدفع بان يقبل الكمبيالة ويدفع قيمتها في حالة امتناع المسحوب عليهِ كما مرَّ في اول هذا الباب وكذلك يجوز لكل واحد من المحيلين المسئولين

ان يكلف وكيلاً بالعمولة بالقبول والدفع في الحالة المذكورة للغرض المبين آنفًا ويسمى من يكلف من هولاء الاشخاص بذلك متوسطًا. وقد يصح قبول الكمبيالة بالواسطة بغير تكليف من الساحب ولا من المحيلين كأن يمتنع المسحوب عليهِ عن قبول الكمبيالة فيقبلها بالواسطة احد اقارب الساحب او المحيل او احد اصدقائهِ او عملائهِ من تلقاء نفسهِ منعًا لنسبة العجز او عدم الائتمان للمتوسط من اجلهِ. ولكن لا يجوز قبول الكمبيالة بالواسطة سواءٌ كان بتكليف او بغيرهِ الاَّ اذا امتنع عنهُ المسحوب عليهِ وثبت الامتناع بورقة بروتستو كما يؤخذ من المادة ١٢٥ حيث قيل فيها انهُ في وقت عمل البروتستو على كمبيالة لعدم قبولها يجوز قبولها من انسان آخر يتوسط عن ساحبها اوعن احد المحيلين ويكتب هذا التوسط على الكمبيالة ويذكر في ورقة البروتستو فيظهر من هذا النص انهُ لا يصح قبول الكمبيالة بالواسطة قبل عمل البروتستو بل في وقت عملهِ اذ اشترط ذكر القبول في ورقة البروتستو والمراد بهذا الشرط ان يعلم حامل الكمبيالة بقبولها من انسان آخر فلا يرجع على المحيلين ولا على الساحب

وقد قصر الشارع في تلك المادة جواز قبول الكمبيالة على اي انسان آخر ليخرج بذلك من كان مسئولاً من قبل عن الوفاء بقيمة الكمبيالة بصفة ساحب او محيل لها لان القبول منهُ لا يفيد فائدة جديدة فيسوغ اذن للمسحوب عليهِ ان يمتنع عن القبول بهذه الصفة ويقبل الكمبيالة بصفة متوسط لانهُ لم يكن مسئولاً من قبل عن الوفاء وان كان مسحوبًا عليهِ. وان قيل ما الفرق بين القبول منهُ بصفة مسحوب عليهِ وبين القبول بصفة متوسط فالجواب انهُ في الحالة الاولى لا يكون لهُ الحق في الرجوع الاَّ على الساحب لانهُ يعتبر وكيلاً عنهُ ويؤخذ من قبولهِ وجود مقابل الوفاء عندهُ واما في الحالة الثانية فلا يعد وكيلاً عن الساحب ويجوز لهُ القبول بالنيابة عمن يأتمنهُ من المحيلين او من

يكون منهم دائناً لهُ ولا يؤخذ من قبولهِ في هذه الحالة وجود مقابل الوفاء عندهُ فاذا رجع فيما بعد على الساحب لا يلزم بنفي وجود مقابل الوفاء كما بيَّنا آنفاً بل يلزم الساحب باثبات ذلك

ويكون القبول بالواسطة بالصيغة المقرَّرة للقبول المعتاد فيكتب على الكمبيالة ويضع عليهِ المتوسط امضاءهُ او ختمهُ ويذكر في ورقة البروتستو كما ورد في المادة ١٢٥ وزيادة على ذلك يجب على المتوسط ان يخبر فوراً من توسط عنهُ بالقبول والاَّ فيكون بمقتضى تلك المادة ملزماً بالمصاريف والتعويضات. والمقصود من الزام المتوسط باخبار من توسط عنهُ بذلك ان يعلم الساحب بامتناع المسحوب عليهِ عن القبول فلا يرسل لهُ مقابل الوفاء ان لم يسبق وجودهُ عندهُ

ولا يخفى ان القبول بالواسطة لا يخل بما لحامل الكمبيالة في حالة امتناع المسحوب عليهِ عن قبولها من الحق في طلب تقديم الكفيل من الساحب او من احد المحيلين او من الجميع معاً بل يبقى هذا الحق محفوظاً لهُ كما هو مقرَّر في المادة ١٢٦ لانهم التزموا عند تسليمهِ الكمبيالة او تحويلها اليهِ بان يقبلها المسحوب عليهِ لا اي انسان كان فقبولها من انسان آخر لا يعد وفاءً بما تعهدوا بهِ فاذا قيل ما الفائدة اذن من قبولها بالواسطة يجاب بانهُ لا تحصل منهُ بحسب الاصول القانونية فائدة ولا عائدة ولا يترتب عليهِ سقوط ما لحامل الكمبيالة من الحق في الرجوع على الساحب والمحيلين الاَّ اذا كان المتوسط نفس المسحوب عليهِ فانهُ يتم في هذه الحالة الوفاء بما تعهد بهِ الساحب والمحيلون وهو قبول المسحوب عليهِ للكمبيالة بصرف النظر عن الصفة التي قبلها بها. وقد تنتج فائدة من القبول بالواسطة وان لم يكن لها تعلق بالاصول القانونية وهي اكتفاء حامل الكمبيالة بذلك القبول طوعاً واختياراً اذا كان المتوسط ممن يعتمد عليهِ و يوثق بهِ

والقبول بالواسطة يترتب عليهِ الزام القابل بالوفاء بقيمة الكمبيالة في ميعاد استحقاق الدفع ولكن لا يسري حكم هذا الالزام الاَّ اذا طلب حامل الكمبيالة دفع قيمتها من المسحوب عليهِ واثبت امتناعهُ عن ذلك بورقة بروتستو فاذا دفع المتوسط قبل عمل البروتستو ضاعت حقوقهُ على من كانت لهُ منفعة في عملهِ على المسحوب عليهِ في الاصل كما ورد في المادة ١٢٦

## الفرع الرابع

### في تضامن ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيليها

ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيلوها ملزمون لحاملها بمقتضى المادة ١٣٧ بالوفاء بالاصل والفوائد والمصاريف على وجه التضامن ما لم يشترط الساحب او احد المحيلين بعبارة صريحة في الكمبيالة عدم تضامنهِ مع الباقي او جعل التضامن بالنسبة لهُ قاصراً على قدر اقل من المبلغ المذكور في الكمبيالة كما مرَّ آنفًا ولا مخالفة في ذلك للقانون لان التضامن الوارد في تلك المادة لم يكن متعلقًا بالنظام العام حتى لا يجوز الاخلال بهِ

واذ كانت الاصول المتعلقة بالتضامن مبيَّنة في القانون المدني فلتراجع المواد ١٠٨ و١٠٩ و١١١ و١١٢ و١١٣ و١١٤ و١١٥ منهُ ولم نذكر المادة ١١٠ لان حكمها لا يسري على الكمبيالات اذ قيل فيها ان مطالبة احد المدينين المتضامنين مطالبة رسمية واقامة الدعوى عليهِ بالدين يسريان على باقي المدينين فاتباعها فيما يتعلق بالاشخاص الذين يلتزمون بعقد واحد على وجه التضامن لا جور فيهِ ولا ظلم بخلاف ما يتعلق بالكمبيالات فان المسئولين عن الوفاء بها لم يلتزموا بذلك بعقد واحد ولم يعرف بعضهم البعض الآخر ولم يكونوا

مقيمين في بلد واحد فلا يصح مراعاة تلك المادة بالنسبة لهم ولذلك صرح الشارع في المادة ١١٧ من قانون التجارة بانهُ اذا طالب حامل الكمبيالة جميع المحيلين والساحب معاً كان لهُ بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المعين في المادة ١١٦ منهُ فيؤْخذ من قولهِ بالنسبة لكل واحد منهم ان مطالبة احدهم لا تسري على الباقين

## الفصل الرابع

### في دفع قيمة الكمبيالة

دفع قيمة الكمبيالة هو الوفاء بما التزم بهِ فيها ولكن لا يترتب عليهِ زوال الدين الاَّ اذا حصل بمراعاة الاصول المقرَّرة في القانون اعني الاصول المبيَّنة في المادة ١٥٩ والمواد التالية لها الى المادة ١٧٦ من القانون المدني فانهُ لابد من مراعاتها بتمامها سواءٌ كان الدين المراد دفعهُ مدنيًّا او تجاريًّا ما عدا بعض استثناآت تتعلق بالكمبيالات بمقتضى الاصول الخاصة بذلك وسنتكلم عليها فيما يأْتي ونبين كلاًّ منها في محلهِ بأن نبحث اولاً عمَّن يجب عليهِ الدفع وثانيًا عمن يجب الدفع اليهِ وثالثًا عما يجب دفعهُ ورابعًا عن الزمان والمكان اللذين يجب الدفع فيهما

## الفرع الاول

### فيمن يجب عليهِ الدفع

قد ذُكر في المادة ١٥٩ من القانون المدني ان الوفاءَ لا يكون الاَّ من المتعهد اي من المدين ما دام يظهر من كيفية التعهد ان مصلحة المتعهَّد لهُ اي الدائن تستدعي ذلك واذ كان المتعهد بهِ في الكمبيالة عبارةً عن مبلغ من النقود فغاية

ما تستدعيهِ مصلحة المتعهد لهُ الحصول على ذلك المبلغ من ايّ انسان كان فينتج من هذه المقدمة انهُ اذا قصّر المسحوب عليهِ في الوفاء جاز لايّ انسان ان يكره حامل الكمبيالة على استلام قيمتها منهُ ويسمّى متوسطاً في الدفع اذ قيل في المادة ١٥٧ من قانون التجارة ان الكمبيالة المعمول عنها البروتستو يجوز دفع قيمتها من ايّ شخص يتوسط عن ساحبها او عن احد محيليها وانما اشترط هنا ان تكون الكمبيالة عُمل عنها البروتستو ليُعلم انهُ لا يسوغ الدفع من المتوسط الاَّ بعد التحقق من امتناع المدين الاصلي عن الدفع اعني المسحوب عليهِ والمتوسط في القبول ان كان ولا يمكن التحقق من ذلك الاَّ بعد البروتستو . ولا بد ان يكون المتوسط في الدفع ممن لم يسبق لهُ دخول في الكمبيالة بالفعل بايّ صفة كانت فيؤخذ من قولنا بالفعل جواز توسط المسحوب عليهِ الذي لم يقبل الكمبيالة ولا سيما انهُ صرّح بذلك في المادة ١٥٩ لما قد يكون للمسحوب عليهِ من الشأن في الدفع بالواسطة كما يكون لهُ شأن في القبول بالواسطة للاسباب التي بينّاها آنفاً . والدفع بالواسطة يكون على ذمة احد المسئولين عن الوفاء اعني الساحب او احد المحيلين او قابل الكمبيالة بالواسطة او الضامن ضماناً احتياطياً ولم يُصرّح في القانون بالاثنين الأخيرين ولكنهما مسئولان عن الوفاء كالاولين . والمراد من الدفع بالواسطة منع رجوع حامل الكمبيالة على ضامني الوفاء لهُ فيلزم ان يكون في يوم الاستحقاق كما يؤخذ من المادة ١٥٧ حيث قيل فيها انهُ يصير اثبات التوسط والدفع في ورقة البروتستو او في ذيلها وهذه العبارة تؤيد ما قلناهُ فيما سلف من عدم جواز التوسط قبل البروتستو

ويترتب على الدفع بالواسطة براءة ذمة الملزمين بالوفاء ممّا تعهدوا بهِ لحامل الكمبيالة بمقتضاها وقيام المتوسط مقامهُ بمعنى انهُ يحوز ما لهُ من الحقوق ويُلزم بما عليهِ من الواجبات كما ذكر في المادة ١٥٨ فيجوز لمن دفع كمبيالة بطريق

التوسط أن يرجع على المحيلين وعلى الساحب بعد استيفاء الاجراءآت المفروضة على حامل الكمبيالة لانهُ حل محلهُ وسنبحث فيما يأتي عن كيفية الرجوع ولكننا نقول هنا انهُ اذا عرف المتوسط من توسط عنهُ وقت الدفع فلا يسوغ الرجوع الاّ عليهِ وعلى الضامنين لهُ فاذا كان المتوسّط عن الساحب مثلاً تبرأ ذمة جميع المحيلين واذا كان عن احدهم فتبرأ ذمة من بعدهُ منهم كما ورد في المادة ١٥٨

وقد يقال انهُ صُرح فيما تقدم بان المتوسط يحوز ما كان لحامل الكمبيالة من الحقوق على الساحب والمحيلين ويُلزم بما كان عليهِ من الواجبات فاي فائدة عادت عليهم من الدفع بالواسطة وايّ اثر انبنى على هذا التوسط سوى حلول دائن آخر محل الدائن الاول والجواب هو ما بيناهُ عند الكلام على هذه المسألة فيما يتعلق بالقبول بالواسطة اعني انهُ لا تحصل لهم فائدة ولا عائدة غير توقع التساهل والتسامح منهُ لانهُ دفع الدين بالنيابة عنهم طوعاً واختياراً فلا يظن انهُ يعاملهم كمعاملة الدائن الاصلي وربما يكون مديناً لمن توسط عنهُ فينشأ عن الدفع منهُ الوفاء بالدين الذي في ذمتهِ

ولا يسوغ لحامل الكمبيالة ان يمتنع عن قبول الوفاء من ايّ شخص كان اذا تأخر عنهُ المسحوب عليهِ كما ذُكر في المادة ١٦٠ من القانون المدني حيث قيل فيها انهُ اذا كان المتعهّد بهِ عبارة عن مبلغ من النقود فيجوز وفاؤهُ من شخص اجنبي ولو على غير رغبة الدائن او المدين فاذا اراد انسان التوسط ولم يقبل منهُ الدائن ذلك جاز لهُ استيفاء الاجراءات المقرّرة في المادة ٦٨٥ والمواد التالية لها من قانون المرافعات فيما يتعلق بعرض الدين على الدائن عرضاً رسمياً

وكذلك لا يسوغ للمحيل ولا للساحب ان يحظر على حامل الكمبيالة قبول الدفع من الشخص المتوسط عنهُ فانهُ لم يجئ المسحوب عليهِ الى الوفاء بما تعهد بهِ فلا يصح لهُ ان يمنع حامل الكمبيالة من قبول ما عُرض عليهِ ولا سيما

انهُ لا ينشأ عن التوسط ضرر للمتوسط عنهُ بل بالعكس تنتج منهُ منفعة لهُ ويجوز لهُ مع ذلك ان يحتج على المتوسط بكافة الاوجه التي يسوغ لهُ الاحتجاج بها على حامل الكمبيالة

واذا تزاحم عدة اشخاص على دفع قيمة الكمبيالة بطريق التوسط يُقدَّم منهم بمقتضى المادة ١٥٩ من يترتب على الدفع منهُ براءة مسئولين اكثر من غيره. فاذا اراد انسان ان يدفع قيمة الكمبيالة بطريق التوسط عن الساحب يُقدَّم على من يريد التوسط عن المحيلين وكذلك يقدَّم من يريد التوسط عن المحيل الاول على من يريد التوسط عمن بعدهُ لان الساحب ضامن لجميع المحيلين وكل محيل ضامن لمن كان بعدهُ ومضمون ممن كان قبلهُ . ولا يخفى ان حكم تلك المادة موافق للعدل والصواب لانهُ يخرج بعض المحيلين ولا ينشأ عنهُ ضرر لحامل الكمبيالة اذ انهُ يستوفي المستحق لهُ على كل حال واذا تقدم لدفع قيمة الكمبيالة من كانت مسحوبة عليهِ في الاصل وعُمل عليهِ البروتستو لعدم قبولهِ يكون مقدمًا على غيرهِ كما ورد في المادة بعينها

والحاصل انهُ يجب دفع قيمة الكمبيالة ممن قبلها سواءٌ كان المسحوب عليهِ او غيرهُ واذا قصر في ذلك يجوز دفع قيمتها من ايّ انسان كان بطريق التوسط بشرط ان يكون غير مسئول من قبل عن الوفاء بها

---

## الفرع الثاني

### في من يجب الدفع اليهِ

تدفع قيمة الكمبيالة لحاملها او لمن يقوم مقامهُ سواءٌ كان وكيلًا معيَّنًا من قبلهِ او وصيًّا او قيّمًا عليهِ او وكيلًا من دائنيهِ . وتعيين الوكيل من قبل حامل

الكمبيالة لاستلام قيمتها يكون بتوكيل رسمي او بمخاطبة او بتحويل غير مستوفٍ للشرائط اللازمة والاخير اكثر استعمالاً فاننا علمنا فيما سبق ان التحويل الذي لم يكن مطابقاً للاصول المقرَّرة في القانون يعتبر توكيلاً

ولا يُعد الدفع لحامل الكمبيالة صحيحاً الاَّ اذا كان مالكاً لها بمقتضى تحويل مستوفٍ للشرائط المقرَّرة فيجب على المسحوب عليهِ عند تقديم الكمبيالة اليهِ ليدفع قيمتها ان يحتق اولاً من ملكية حاملها لها بان يبحث عن صحة امضا الساحب او عدم صحتهِ وعن تعاقب التحاويل بان يكون كل واحد من المحيلين محتالاً ممن قبلهُ. واذا ورد على ذلك انهُ بما ذكر لا يمكن ان يتوصل في كل الاحوال الى الغرض المقصود لان المسحوب عليهِ لا يعرف عادةً المحيلين ولا حامل الكمبيالة فلا يتيسر لهُ معرفة صحة امضاء بعضهم او تزويرهِ ولا الوقوف على حقيقة اهليتهم للتصرف مع وجوب الدفع في يوم تقديم الكمبيالة اليهِ يجاب بانهُ لم يكن في الامكان الزامهُ بزيادة التحرّي ولا سيما انهُ صُرّح في المادة ١٤٤ بان من يدفع قيمة الكمبيالة في ميعاد استحقاق دفعها بدون معارضة من احد في ذلك يعتبر دفعهُ صحيحاً فاذا دفع قبل ميعاد الاستحقاق يكون مسئولاً عن صحة الدفع كما ذُكر في المادة ١٤٣ لانهُ كان في وسعهِ التحرّي والاستفهام وقصر في ذلك فيلزم بعاقبة تقصيرهِ

ولا يخفى انهُ قيل في المادة ١٤٤ ان الدفع في ميعاد الاستحقاق يُعتبر صحيحاً ولم يُقلْ يكون صحيحاً فيؤخذ من ذلك انهُ يجوز الاستحصال على حكم ببطلان الدفع وان كان في الميعاد المعيَّن اذا ثبت انهُ حصل بطريق الغش والتدليس او لغير مالك الكمبيالة او لشخص قاصر او لمحتال من قاصر . فالفرق بين ما يترتب على الدفع قبل ميعاد الاستحقاق وبين ما يترتب على الدفع بعدهُ انهُ في الحالة الاولى اذا حصل الدفع لفاقد الاهلية او لغير صاحب الكمبيالة يكون

غير صحيح ولو كان المسحوب عليهِ غير عالم بعدم الاهلية ولا بالتزوير او السرقة واما في الحالة الثانية فلا يُحكم بعدم صحة الدفع الَّا اذا ثبت علم المسحوب عليهِ من قبل بما ذكر . ولقد اتى حكم القانون في هاتين الحالتين موافقاً للعدل والصواب لان المسحوب عليهِ مُلزمٌ بالوفاء في ميعاد الاستحقاق متى توفر شرطان احدهما ان تكون التحاويل متتابعة بحيث يظهر منها ان الكمبيالة مملوكة لحاملها بغير زيادة بحثٍ ولا تنقيب في صحة تلك التحاويل ولا في اهلية من صدرت منهُ والشرط الثاني ان لا يكون قد كُلِّفَ بعدم الدفع بتنبيه رسمي فاذا لم يحل اجل الوفاء ودفع مع ذلك المسحوب عليهِ عُدَّ مقصرًا واصبح مسئولاً عن كل تزوير او غيرهِ اذ يمكن حينئذٍ الاحتجاج عليهِ بانهُ لو انتظر حلول الاجل لتسنى لمن لهُ الحق في قبض قيمة الكمبيالة ان يخبرهُ بضياعها او سرقتها منهُ او بوجودها تحت يد فاقد الاهلية ويكلفهُ بحجز قيمتها تحت يدهِ

ولا تبرأُ ذمة المسحوب عليهِ من الدين الثابت بمقتضى الكمبيالة بمجرد الوفاء بهِ لصاحبها في الميعاد المعيَّن بغير غش ولا تدليس بل لا بد ايضًا من عدم حصول معارضة من احد كما ورد في المادة ١٤٤ وكما قلنا آنفًا . والمعارضة هي ان ينهى انسان شخصًا آخر عن دفع ما في ذمتهِ لمدينهِ (اي لمدين الناهي المذكور) ويكون ذلك بورقة تُعلن للمحجوز لديهِ . وتجوز المعارضة بهذه الصورة في سائر الاحوال عملاً بما للدائن بمقتضى المادة ١٤١ من القانون المدني من الحق على جميع اموال مدينهِ ولكنَّ الشارع لم يقصد جواز المعارضة بهذا الاطلاق فيما يتعلق بالكمبيالات لما ينشأُ عن ذلك من تعطيل تداولها ومخالفة الغرض المقصود من كتابتها تحت الاذن فصرَّح في المادة ١٤٨ بعدم قبول المعارضة الَّا في حالة ضياع الكمبيالة او تفليس حاملها فاذا افلس حاملها ولم يسلمها مع ذلك الى الوكيل عن دائنيهِ مع باقي اموالهِ جازت المعارضة للوكيل المذكور بان

ينبّه على المسحوب عليهِ بعدم دفع قيمة الكمبيالة للمفلس ولا لمن يحيلهُ بها لان يدهُ رفعت عن ادارة امواله بمجرّد افلاسهِ والمحتال الذي يقبل منهُ الحوالة مع علمهِ بافلاسهِ يُعد متواطئاً معهُ. واذ كان المفلس شبيهاً بالمحجور عليهِ لعدم امكان كل منهما ان يتصرف في امواله فتجوز تلك المعارضة للقيم على المحجور عليهِ كما تجوز لوكيل دائني المفلس وان لم يصرّح الشارع بذلك. واذا ضاعت الكمبيالة تُقبل ايضاً المعارضة منعاً للمسحوب عليهِ من دفع قيمتها لمن عسى ان يجدها ويطلب الوفاء بها بطريق الغش والتدليس سواءٌ كان مباشرة بان يقدمها بنفسهِ او بواسطةٍ بان يحيل بها غيره

واذ كانت المعارضة في الحالة الأخرى لا يترتب عليها سوى تحذير المسحوب عليهِ من دفع قيمة الكمبيالة لغير صاحبها ولا تكفي لتمام الغرض المقصود وهو حصول صاحب الكمبيالة على قيمتها فبيَّن الشارع في المادة ١٤٩ وما يليها الى المادة ١٥٤ اما يجب عملهُ لاصابة ذلك الغرض وفرض ثلاثة حالات الاولى ان تكون الكمبيالة الضائعة كُتب منها عدة نسخ ولم يقبل احداها المسحوب عليهِ وطلب انسان منهُ دفع قيمتها مع عدم وجود النسخ بتمامها عندهُ والثانية ان تكون الكمبيالة كتب منها ايضاً عدة نسخ وقبل احداها المسحوب عليهِ وضاعت النسخة التي عليها صيغة القبول والثالثة ان يطلب انسان دفع قيمة الكمبيالة من المسحوب عليهِ ولم يكن في يدهِ نسخة منها

ففي الحالة الاولى يجوز لمستحق قيمة الكمبيالة ان يطالب بوفائها بناءً على نسختها الثانية او الثالثة او الرابعة وهكذا كما ذكر في المادة ١٤٩ الان جميع النسخ متساوية متشابهة لعدم وجود صيغة القبول على احداها ومتى دفع المسحوب عليهِ قيمتها وكتب سند المخالصة على واحدة منها يبطل الباقي ولا يعمل بهِ واذا كان المدفوع اليهِ من وجد النسخة الضائعة او سرقها فلا يترتب على ذلك

الزام المسحوب عليهِ بالدفع مرة أُخرى للمالك الحقيقي ما لم يكن قد اعلنهُ بالمعارضة واخبرهُ بعدد النسخ الضائعة اذ صرح في المادة ١٤٦ بأَن دفع قيمة الكمبيالة بناء على نسختها الثانية او الثالثة او الرابعة وهكذا يكون صحيحًا اذا كانت هذه النسخة مذكورًا فيها ان الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ وقيل في المادة ١٠٥ التي سبق الكلام عليها انهُ اذا كتب من الكمبيالة عدة نسخ تقوم الواحدة مقام الجميع كما ان الجميع يقوم مقام نسخة واحدة فكان ينبغي على من ضاعت منهُ الكمبيالة ان يعلن معارضتهُ للمسحوب عليهِ فاذا قصر في ذلك لا يلزم ان تكون عاقبة تقصيرهُ على المسحوب عليهِ الذي دفع قيمة الكمبيالة بغير غش في ميعاد استحقاقها لمن ظنهُ مالكًا لها

واما الحالة الثانية اي اذا كانت الكمبيالة الضائعة عليها صيغة القبول فبينها وبين الاولى بون عظيم لان الاولى جميع النسخ فيها متساوية متشابهة بخلاف الثانية فان النسخ فيها ليست بقوة واحدة بل يعتبر منها ما كان عليهِ صيغة القبول بحيث اذا لم تقدم للمسحوب عليهِ في ميعاد الاستحقاق جاز لهُ الامتناع عن الدفع والاَّ فلا يعد الدفع صحيحًا بمقتضى المادة ١٤٧ بالنسبة لحامل النسخة التي عليها تلك الصيغة ما لم يصدر امر من القاضي المعيَّن للامور الوقتية بالدفع لمالك الكمبيالة بناء على نسختها الثانية او الثالثة او الرابعة وهكذا ويستحصل المسحوب عليهِ على كفيل كما ورد في المادة ١٥٠ ولا يلزم في هذه الحالة ان يثبت طالب الدفع انهُ مالك الكمبيالة فان وجود النسخ التي لم يكن عليها صيغة القبول في يدهِ يعد من قرائن الاحوال الدالة على ذلك

واما الحالة الثالثة وهي اذا ضاعت الكمبيالة ولم توجد نسخة منها في يد مستحق قيمتها فيجوز لهُ بمقتضى المادة ١٥١ ان يطلب الدفع ويتحصل على ذلك بالفعل بامر القاضي بعد ان يثبت ملكيتهُ للكمبيالة بدفاترهِ ويقدم كفيلًا ولا

يخفى انهُ قيَّد هنا الاثبات بالدفاتر فيسري حكم هذا القيد اذا كان من ضاعت منهُ الكمبيالة تاجرًا واما اذا كان غير تاجر فمن المعلوم انهُ لم يكن ملزمًا بان يكون عندهُ دفاتر فلا يصح طلب الاثبات منهُ بها دون غيرها وان لم يستثنَ بنص صريح في القانون بل يقبل منهُ الاثبات بالبينة وبقرائن الاحوال اذا وجد دليل قطعي على ضياع الكمبيالة عملاً بما هو مقرَّر في للمادة ٢١٨ من القانون المدني

والغرض من تعليق جواز الدفع في مادتي ١٥٠ و١٥١ على صدور امر من القاضي وتقديم الكفيل منع الغش والتدليس لان حامل الكمبيالة التي قيل انها ضاعت ربما يكون مالكًا لها بوجه قانوني كأن يكتب انسان نسختين من الكمبيالة ويحيل احداها لآخر ويبقي الثانية في يدهِ ويطلب بمقتضاها الدفع من المسحوب عليهِ بدعوى ضياع الاولى او كأن تكتب الكمبيالة لحاملها بغير تعيين اسم فيها او تترك فيها صيغة التحويل على بياض وتضيع او تسرق ثم يحتال بها انسان مع عدم علمهِ بضياعها او سرقتها فهو مالك لها بوجه قانوني وان كانت ضائعة او مسروقة وربما يثبت ملكيتهُ لها فيحتج المسحوب عليهِ بامر القاضي ويتخلص من الدفع مرة ثانية ويبقى للمالك المذكور حق الرجوع على من استلم القيمة بطريق الغش وعلى ضامنهِ لان المراد من تقديم الكفيل ان يضمن لمالك الكمبيالة الحقيقي حصولهُ على قيمتها ممن استلمها بغير حق ولم يكن المقصود منهُ ان يضمن للمسحوب عليهِ رد ما يدفعهُ ثانيًا للمالك الحقيقي اذا اثبت ملكيتهُ ولا سيما انهُ لم يدفع تلك القيمة اولاً الاَّ بناء على امر من القاضي فلا جناح عليهِ ولا يمكن ان يكون الشارع اراد غير ذلك لما فيهِ من الاجحاف والاعتساف فان تعهد الكفيل يبطل بعد مضي ثلاث سنين اذا لم تحصل في اثنائها مطالبة ولا دعوى امام المحاكم والدعاوي المتعلقة بالكمبيالات لا يسقط الحق في اقامتها الاَّ بمضي خمس سنين فاذا طلب المالك الحقيقي الوفاء من المسحوب عليهِ على فرض جواز ذلك

لهُ بعد مضي الثلاث سنين وقبل انقضاء الخمسة لا يجد المسحوب عليهِ كفيلاً ولا ضامنًا و يلتزم بعاقبة امر لم يقع منهُ

ولا يترتب على ضياع الكمبيالة اعفاء حاملها من عمل البروتستو اذا امتنع المسحوب عليهِ عن الدفع اليهِ واراد حفظ حقوقهُ على المحيلين سواء تحصل على كفيل وامر من القاضي او لم يتحصل على ذلك لعدم علمهِ بالضياع الاَّ في وقت طلب الدفع بل يلزم ان يعمل البروتستو بمقتضى المادة ١٥٢ في اليوم التالي ليوم حلول ميعاد الاستحقاق ويعلن اعلانًا رسميًّا الى الساحب والمحيلين بالاوجه والمواعيد المبينة فيما يأتي ما عدا نسخ صورة الكمبيالة حرفيًّا في ورقة البروتستو فانهُ لا يتيسر بسبب ضياع الكمبيالة

واذا فرضنا ان حامل الكمبيالة التي ضاعت لا يجد من يضمنهُ او لا يتحصل على امر من القاضي او يأبى البحث عن الكفيل ولا يسعى في الحصول على الامر بل يختار استبدال الكمبيالة الضائعة بكمبيالة اخرى فيطلب ذلك ممن احالهُ بها وهذا المحيل يقدمهُ لمن تنازل لهُ عنها وهكذا الى ان يصل الى الساحب ويأخذ منهُ نسخة جديدة بدلاً عن النسخة الضائعة فاذا امتنع الساحب عن ذلك يستعير من ضاعت منهُ الكمبيالة اسم من احالهُ بها ليطلب النسخة الجديدة وهذا المحيل يقدمهُ لمن تنازل لهُ عن الكمبيالة الى ان يصل الى المسحوب لهُ ويرفع الدعوى باسمهِ على الساحب ويلتزم في هذه الحالة وفي حالة عدم الامتناع عن اعطاء النسخة الجديدة بالمصاريف التي يستلزمها الحصول عليها باي طريقة كانت

ومتى تحصل من ضاعت منهُ الكمبيالة على نسخة جديدة مشتملة على التاريخ والبيانات التي كانت مذكورة في الكمبيالة الضائعة ومصرَّح فيها بانها نسخة ثانية او ثالثة او رابعة يطلب من المسحوب لهُ وضع التحويل الذي كان في النسخة

الضائعة وهكذا من محيل الى محيل الى ان يصل الى من احالهُ بها وبذلك تكون النسخة الجديدة تامة وتقوم مقام الضائعة ويلتزم المسحوب عليهِ بدفع قيمتها بناء عليها ما لم تكن صيغة القبول على النسخة الضائعة فتستلزم مصلحتهُ بمقتضى المادة ١٤٧ الامتناع عن الدفع الى ان يقدم حاملها كفيلاً ويحصل على امر من القاضي ولا يضيق ذرعهُ عن ذلك بسبب وجود النسخة الجديدة في يدهِ فالحصول على هذه النسخة في حالة وجود صيغة القبول على النسخة الضائعة لا يترتب عليهِ اذن الاَّ اعفاء من ضاعت منهُ من اثبات ملكيتها لهُ كما هو مقرَّر في المادة ١٥١ ويعمل حينئذٍ بمقتضى المادة ١٥٠

والحاصل انهُ يجب دفع قيمة الكمبيالة لمن كان حاملاً لها بموجب تحويل مستوفٍ للشرائط اللازمة او لمن يقوم مقامهُ ولو حصلت معارضة في ذلك ما لم تكن المعارضة مبنية على ضياع الكمبيالة او افلاس حاملها

---

## الفرع الثالث

### فيما يجب دفعهُ

يجب على المسحوب عليهِ ان يدفع المبلغ المبيَّن في الكمبيالة اذا قبلها بتمامها والاَّ فالمبلغ الذي قبل دفعهُ ويكون الدفع من صنف النقود المذكور في الكمبيالة كما ورد في المادة ١٤٣ وانما اشترط ذلك في هذه المادة مراعاةً للقاعدة العمومية التي تقضي بان المشارطات ملزمة للمتعاقدين والكمبيالة لم تكن الاَّ مشارطة واذ عيّن فيها صنف مخصوص من النقود باتفاق المتعاقدين وجب الوفاء بهِ على الوجه المتفق عليهِ بينهما ولكن يلزم مع ذلك التساهل في اتباع تلك القاعدة والبحث عن الغرض الذي قصدهُ المتعاقدان وتأويلهُ بمعرفة القاضي

على حسب الاحوال فاننا اذا فرضنا ان احد صيارف ويانا سحب كمبيالة على اسكندرية بمبلغ من الفلورينات اي من صنف الدراهم المتداولة في بلدهِ فلا يظن انهُ قصد بذلك ان يكون الدفع في اسكندرية من هذا الصنف لا من غيرهِ بل يظهر جليًّا انهُ لم يذكر الفلورينات في الكمبيالة الاَّ باعتبار كونها مسكوكات بلدهِ فسيان عندهُ الدفع منها او من المسكوكات المتداولة في المحل المعين للدفع بشرط مراعاة القيمة

وقد قلنا في صدر هذا الفرع انهُ يجب على المسحوب عليهِ ان يدفع المبلغ المبيَّن في الكمبيالة بتمامهِ اذا قبلها بغير قيد فاذا اراد مع ذلك ان يدفع جزاءً منهُ فقط لا يجوز لحامل الكمبيالة بمقتضى المادة ١٥٥ الامتناع عن استلامهِ لما في الوفاء بهِ من الفائدة لهُ وللساحب والمحيلين اذ لا يكون لحامل الكمبيالة حق في الرجوع عليهم اذا افلس المسحوب عليهِ الاَّ بالباقي بشرط عمل البروتستو عنهُ كما ذكر ايضًا في تلك المادة التي توجد بينها وبين المادة ١٣٢ المصرَّح فيها بانهُ يجوز ان يكون قبول الكمبيالة قاصرًا على قدر اقل من مبلغها مطابقة من حيث السبب الذي اوجب جواز ذلك

---

## الفرع الرابع

### في المحل والميعاد اللذين يجب الدفع فيهما

من البديهي انهُ يجب ان يكون الدفع في ميعاد الاستحقاق وفي محل المسحوب عليهِ او في محل الوكيل المكلف بهِ في حالة امتناع المسحوب عليهِ ان كان وانما اشترط ان يكون في محل المسحوب عليهِ لانهُ لا يعرف في اغلب الاحيان من يجب الدفع اليهِ ولا يتيسر لهُ البحث عنهُ واذا فرضنا انهُ يعرفهُ او في وسعهِ معرفتهُ لا

يصح تكليفهِ با لسعي اليهِ لما في ذلك من التعب والمشقة ولا سيما إذا حل ميعاد استحقاق دفع عدة كمبيالات في يوم واحد واشترط ان يكون الدفع في الميعاد المذكور لانهُ معين في الكمبيالة فلا يلزم المسحوب عليهِ با لوفاء قبل حلولهِ كما لا يجوز لهُ ان يتاخر عن الوفاء في يوم حلولهِ لاي سبب كان بل لا بد من الدفع فيهِ واذا امتنع لا يسوغ لهُ ان يطلب من القضاة بمقتضى المادة ١٦٨ من القانون المدني ان يأذنوا لهُ بالوفاء في ميعاد لائق لان الشارع صرَّح في المادة ١٥٦ من قانون التجارة بعدم جواز ذلك فيما يتعلق با لكمبيالات ليسهل تداولها ويكون من يتعامل بها آمنًا على حقوقهِ

واذ علم ان المسحوب عليهِ لا يلزم با لوفاء بقيمة الكمبيالة قبل حلول الميعاد فكذلك لا يجبر حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل حلولهِ كما ذكر في المادة ١٤٥ الاَّ في حالتين احداهما مذكورة في المادة ١١٩ وهي ان يدفع ساحب الكمبيالة ومحيلوها قيمتها لحاملها عند امتناع المسحوب عليهِ من قبولها اذا طلب منهم حاملها تقديم الكفيل ولم يختاروا ذلك والحالة الثانية مذكورة في المادة ٢٣١ وهي ان يقوم من يكون ملزمًا با لوفاء با لكمبيالة بدفع قيمتها قبل حلول الميعاد اذا افلس المسحوب عليهِ او افلس ساحب الكمبيالة التي لم تقبل ولم يختر تقديم كفيل

## الفصل الخامس

### في الامتناع عن دفع قيمة الكمبيالة

قد بينَّا في الفصل السابق كيفية دفع قيمة الكمبيالة والاصول المتعلقة بذلك التي يلزم مراعاتها ليكون الدفع صحيحًا بحيث يترتب عليهِ زوال التعهدات الناشئة عن الكمبيالة فاذا امتنع المسحوب عليهِ عن الوفاء بها وجب على حاملها

ان يستوفي بعض اجراءات ليحصل على قيمتها فيجب عليهِ اولاً ان يطلب الدفع في يوم حلول الميعاد كما ورد في المادة ١٦١ او في المواعيد المبيَّنة في المادة ١٦٠ اذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وقد عيَّن الشارع تلك المواعيد بمراعاة المسافات وطرق المواصلات بين محل السحب وبين القطر المصري وصرَّح بان يزاد عليها مقدارها في حالة حصول حرب بحرية وانما فُرض على حامل الكمبيالة ان يطلب دفع قيمتها في يوم حلول الميعاد محافظةً على مصلحة الساحب والمحيلين لانهم ضامنون للوفاء فاذا اطلقت الحريَّة لحامل الكمبيالة في طلب دفع قيمتها في اي وقتٍ شاء فربما لا يفعل ذلك الاَّ بعد افلاس المسحوب عليهِ ويرجع على الساحب والمحيلين المذكورين فيلتزمون بالدفع ولا يتيسر لهم استرداد مقابل الوفاء فاشتُرط اذن ان يطلب حامل الكمبيالة دفع قيمتها في يوم حلول الميعاد واذا امتنع المسحوب عليهِ عن الوفاء بها وجب على حاملها اثبات ذلك بعمل بروتستو عدم الدفع في اليوم التالي وتزاد عليهِ مدة المسافة التي بين المحل اللازم عمل البروتستو فيهِ وبين مركز المحكمة واذا كان اليوم التالي لحلول الميعاد يوافق عيدًا رسميًا فيعمل البروتستو في اليوم الذي بعدهُ

والبروتستو هو ان يعلن احد المحضرين او من تعينهُ المحكمة لذلك ورقةً تشتمل على التنبيه على المسحوب عليهِ بالدفع واثبات امتناعهِ ان كان وتكتب تلك الورقة بالصورة المبيَّنة في المادة ١٧٥ والاَّ فلا تُعتبر كما يؤخذ من المادة ١٧٦ ولا بد من تحريرها واعلانها ولو امتنع المسحوب عليهِ عن قبول الكمبيالة قبل حلول ميعاد دفعها لان امتناعهُ عن القبول لا يُستدل بهِ على امتناعهِ عن الدفع اذ رُبما كان الاول مبنيًا على اسباب زالت وقت حلول ميعاد الدفع بان كان مقابل الوفاء مثلاً غير موجود عندهُ ثم حصل عليهِ وكذلك لا يترتب

على موت المسحوب عليهِ او افلاسهِ قبل حلول ميعاد الدفع اعفاء حامل الكمبيالة من عمل البروتستو لانهُ ربما تريد ورثتهُ الوفاء بعدهُ او ربما اراد احد اصدقاء الساحب او المحيل او احد عملائهِ او وكلائهِ بالعمولة ان يقوم بالدفع بطريق التوسط سواء كان في حالة موت المسحوب عليهِ او افلاسهِ ولا يسعهُ ذلك الّا بعد عمل البروتستو واثبات توسطهِ في ورقة البروتستو كما علم فيما مر

وقد ذكر في المادة ١٦٣ انهُ اذا كتب الساحب على الكمبيالة ان رجوعها يكون بدون مصاريف اغنى ذلك عن عمل البروتستو واذا كتب احد المحيلين هذا الشرط فلا يُعفي حامل الكمبيالة عن عمل البروتستو الا بالنسبة لمن كتب هذا الشرط وللمحيلين بعدهُ فاذا اراد حفظ حقهِ في الرجوع على المحيلين قبلهُ وعلى الساحب وجب عمل البروتستو مع وجود الشرط المذكور

واذا قيل لماذا اشترط في المادة ١٦٢ ان يكون عمل البروتستو في اليوم التالي لحلول ميعاد الاستحقاق لا في يوم حلول الميعاد فالجواب ان يوم حلول الميعاد كلهُ ظرف لوجوب الدفع على المسحوب عليهِ فيلزم انتظار انقضائهِ ليعلم التقصير ويبادر الى عمل البروتستو في اليوم التالي · ومع ذلك يجوز لحامل الكمبيالة في حالة حدوث مانع قهري ان يعمل البروتستو بعد اليوم التالي ولا جناح عليهِ وان لم يُصرح بذلك في القانون لان الضرورات تبيح المحظورات فاننا اذا فرضنا ان حامل الكمبيالة أُصيب فجأةً بمرض في يوم حلول ميعاد الدفع بحيث غاب عن التمييز فاي اهمال ينسب اليهِ او اي تقصير يسند لهُ

ولكن المانع القهري لا يترتب عليهِ جواز تجاوز الميعاد الّا اذا كان غير ناشئ عن فعل حامل الكمبيالة فاذا كان ناشئًا عن فعلهِ بان احتال بكمبيالة مستحقة الدفع في محل قاصٍ في وقت قريب بحيث لا يسعهُ الوصول الى ذلك المحل قبل حلول الميعاد ليعمل البروتستو في اليوم التالي يسقط حقهُ في الرجوع

على المسئولين عن دفع الكمبيالة ما عدا من انتقلت منهُ ملكيتها اليهِ لانهُ كان السبب في التأخير فلا يجوز لهُ الاحتجاج بهِ

ويكون عمل البروتستو في محل المسحوب عليهِ وفي محل من يقبل الكمبيالة بطريق التوسط او في محل من يكلف بقبولها في حالة امتناع المسحوب عليهِ عنهُ ان كان ويجوز اثبات جميع ذلك بورقة واحدة اقتصادًا في المصاريف التي يلزم بها الساحب فيما بعد . وتشتمل تلك الورقة على صورة الكمبيالة بتمامها وصورة صيغة القبول وصورة جميع التحاويل وكافة ما يوجد فيها من الكتابة مثل تكليف انسان بقبولها او بدفعها في حالة امتناع المسحوب عليهِ عن ذلك ويذكر ايضًا التنبيه الرسمي بدفع قيمة الكمبيالة والبروتستو الحاصل من المحضر. ولا بد ان تكون الكمبيالة في يد المحضر لانهُ ربما يختار المسحوب عليهِ الدفع وقت عمل البروتستو فيستلم المحضر قيمتها ويردها اليهِ مشتملة على سند المخالصة · ويلزم ان يذكر ايضًا في ورقة البروتستو حضور او غيبة من عليهِ الدفع واسباب الامتناع عنهُ ويضع عليها المسحوب عليهِ امضاءهُ والاَّ فيذكر المحضر عجزهُ او امتناعهُ عن ذلك كما في المادة ١٧٥

وانما اشترط درج صورة الكمبيالة وصورة صيغة القبول وصورة التحاويل في ورقة البروتستو ليثبت للمدين ان الكمبيالة المعمول عليها البروتستو هي بعينها الملزم بالوفاء بها

ويجب على المحضر ان يترك صورة صحيحة من تلك الورقة لمن أُعلنت اليهِ وان يقيدها بتمامها على حسب المقرَّر فيما يتعلق بدفاتر الفهرست في دفتر مخصوص منمر الصحائف وموضوع عليهِ العلامة اللازمة كما ورد في الماده ١٧٧ فاذا قَصر المحضر في استيفاء امر من ذلك يعاقب بالعزل ويُحكم عليهِ بدفع المصاريف والتعويضات للاخصام كما قيل ايضًا في تلك المادة ولكن لا يترتب

على هذا التقصير بطلان البروتستو وانما يكون البطلان اذا حصل الاخلال بامر مهم مما هو مقرر في المادة ١٧٤ والمادة ١٧٥ مثل عدم عمل البروتستو في احد المحلات التي ذكرناها ومثل عدم اشتمالهِ على صورة الكمبيالة او ذكر التنبيه على المدين بالدفع

ومتى عُمل البروتستو يكون لحامل الكمبيالة الحق في الاستحصال على قيمتها بان يطالب الساحب وكل واحد من المحيلين بالانفراد او جميعهم معاً كما ذكر في المادة ١٦٤ فانهم مسئولون بمقتضى المادة ١١٧ عن الوفاء في الميعاد على وجه التضامن ولذلك ساغ لحامل الكمبيالة ان يطالبهم جميعاً او يطالب من يختارهُ منهم. وقد يختار عادةً من احالهُ بالكمبيالة فيجب عليهِ ان يعلن اليهِ البروتستو كما يجب عليهِ اعلانهُ لمن يرجع عليهِ من المحيلين الآخرين وان لم يصرح بذلك في المادة ١٦٥ فان عبارتها قاصرة على وجوب الاعلان لمن حول الكمبيالة الى حاملها ولكنها غير مانعة ولا يُظن ان الشارع اراد المنع. وينتج اذن من ذلك انهُ اذا اختار حامل الكمبيالة مطالبة الساحب وجميع المحيلين معاً وجب عليهِ ان يعلن اليهم ورقة البروتستو واذا لم يوفوا بقيمة الكمبيالة في هذه الحالة او لم يوفِّ بقيمتها من طولب منهم في الحالة الاولى وجب تكليف المطالَب في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو بالحضور امام المحكمة سواء كان واحداً او اكثر وقد اصطلح على اعلان البروتستو والتكليف بالحضور بورقة واحدة تسهيلاً للعمل واقتصاداً في المصاريف

ويبتدئ ميعاد الخمسة عشر يوماً من يوم تاريخ البروتستو ويزاد عليهِ مدة المسافة اذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع في القطر المصري واما اذا كانت محوية في احدى الديار المصرية ومستحقة الدفع في احدى البلاد الاجنبية فقد عيَن الشارع في المادة ١٦٦ مواعيد مخصوصة لمطالبة الساحب او المحيل المقيم في

القطر المصري وتلك المواعيد تختلف من ثلاثة اشهر الى سنة ويزاد عليها مقدارها في حالة حصول حرب بحرية. ومطالبة ساحب الكمبيالة في الحالتين تبرئ ذمة المحيلين ومطالبة احدهم تبرئ المحيلين بعدهُ كما ذكر في المادة ١٦٤ لان الساحب ضامن للجميع وكل محيل ضامن لمن بعدهُ ومضمون ممن قبلهُ كما بينّا فيما مر فاذا دفع احدهم قيمة الكمبيالة جاز لهُ الرجوع على المحيلين السابقين عليهِ جميعًا او على من يختارهُ منهم في عين المواعيد المذكورة كما قيل في المادة ١٦٨ التي يؤخذ من عبارتها ان من دفع قيمة الكمبيالة من المحيلين لم يقم بذلك الاَّ بعد تكليفهِ بالحضور امام المحكمة مع انهُ يقوم بالوفاء من قبل بمجرد اعلان البروتستو اليهِ فيبتدئ في هذه الحالة الميعاد الذي يجوز لهُ فيهِ مطالبة من لهُ حق الرجوع عليهِ من اليوم التالي للوفاء

وقد يكون الرجوع في اغلب الاحيان بغير طلب امام المحكمة بان يطلب مباشرة حامل الكمبيالة دفع قيمتها والمصاريف ممن احالهُ بها فيقوم هذا المحيل بالوفاء ويرجع بطريق المحبة على من انتقلت ملكية الكمبيالة منهُ اليهِ وهكذا الى الساحب فتتوفر المصاريف

واذا لم تُدفع قيمة الكمبيالة ففضلاً عمَّا لحاملها من الحق في تكليف واحد او اكثر من الضامنين للوفاء بالحضور امام المحكمة بعد عمل البروتستو واعلانهِ للاستحصال على حكم بدفع القيمة والمصاريف يجوز لهُ ان يحجز منقولات الساحب او القابل او المحيل حجزًا تحفظيًا بشرط مراعاة الاجراءات المقرَّرة لذلك في قانون المرافعات كما ذكر في المادة ١٧٢ من قانون التجارة وأُيّد في المادة ٦٧٥ من قانون المرافعات والمقصود من هذا الحجز منع المدين المحجوز عليهِ عن اختلاس اموالهِ المنقولة او اخفائها كما يتبادر من وصفهِ بانهُ تحفظي ولا يصير حجزًا نافذًا الاَّ بعد الحكم على المدين بالدفع

واذ كان اجراء الحجز والاستحصال على حكم يستلزمان مضي زمن ربما لايكون في وسع حامل الكمبيالة انتظار انقضائهِ لاحتياجهِ لقيمتها للوفاء بما التزم بهِ من قبل بناءً على املهِ في الدفع اليهِ في الميعاد المعين قد صُرح في القانون بانهُ يجوز لهُ استبدال رفع الدعوى الى المحكمة بسحب كمبيالة جديدة والتنازل عنها لغيرهِ في مقابل اسقاط جزء من قيمتها وتسمَّى كمبيالة الرجوع وبحصل صاحبها بواسطتها على اصل قيمة الكمبيالة الاولى المعمول عنها البروتستو وعلى المصاريف وعلى الجزء المسقط كما ورد في المادة ١٧٨ والمادة ١٨٠ ولكن لا يغني تحرير الكمبيالة الجديدة عن استيفاء الاجراءات المتعلقة بالبروتستو والمطالبة كما هو مقرَّر في المادة ١٧٩ فلا بد من قيام حامل الكمبيالة بما فُرض عليهِ في القانون ولو سحب كمبيالة جديدة وقد اصطلح على سحب هذه الكمبيالة بعد اعلان البروتستو لدفع قيمتها بمجرد الاطلاع عليها او بعدهُ بميعاد لا يتجاوز الخمسة عشر يوماً المقرَّرة لتكليف المدين بالحضور امام المحكمة ليتيسر طلب حضورهِ قبل انقضاء هذا الميعاد اذا امتنع عن دفع قيمة كمبيالة الرجوع

ويجب على حامل الكمبيالة الاولى ان يرفق الكمبيالة الجديدة بها وبورقة البروتستو او بنسخة منها وبقائمة الرجوع والمراد من ارفاق الكمبيالة الجديدة بالكمبيالة المعمول عنها البروتستو وبورقة البروتستو اثبات ملكية صاحبها للقديمة والامتناع عن دفع قيمتها وحقهِ في سحب الجديدة واما قائمة حساب الرجوع فالغرض منها بيان المبلغ الذي زاد على الاصل وسحبت بمجموعها كمبيالة الرجوع واشترط وضع شهادة على تلك القائمة من اثنين من التجار منعاً للغش في المصاريف وترسل القائمة المذكورة الى من تسحب عليهِ كمبيالة الرجوع وتشتمل على اصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها البروتستو وعلى مصاريف البروتستو وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك وعوائد الدمغة واجرة

الخطابات وتدرج فيها ايضاً الفوائد المستحقة على اصل قيمة الكمبيالة من يوم عمل البروتستو لغاية يوم بيع الكمبيالة الجديدة كما ورد في المادة ١٨٧ وانما قلنا لغاية يوم بيعها لان البائع يستلم فيهِ جميع المستحق اليهِ واما الفوائد التي تستحق بعد ذلك لغاية يوم الوفاء فيقوم الجزء المسقط مقامها وتدخل في حساب الرجوع باسم اسقاط واما الفوائد التي تستحق على مصاريف البروتستو وغيرها من المصاريف المبيَّنة آنفاً فلا يجوز لحامل الكمبيالة طلبها الاَّ من يوم رفع الدعوى امام المحكمة كما ذُكر في المادة ١٨٨ ولا يصح اذن درجها في قائمة الحساب الاَّ اذا رُفعت الدعوى قبل سحب كمبيالة الرجوع ومع ذلك قد اعتاد التجار ان يتجاوزوا عنها لقلتها ولكنهم يبينون في تلك القائمة فرق السعر اذا دفعوا مبلغاً من هذا القبيل زيادة عن العمولة واسقاط جزء من قيمة الكمبيالة ويقدَّر ذلك الفرق بمقتضى المادة ١٨١ بالنسبة لساحب الكمبيالة الاصلية على حسب فرق السعر بين الجهة التي كانت الكمبيالة المذكورة مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التي سُحبت منها واما بالنسبة لمن يسحب عليهِ حامل الكمبيالة الاصلية كمبيالة جديدة من المحيلين فيكون تقدير الفرق على حسب فرق السعر بين الجهة التي كانت الكمبيالة الاصلية مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التي حصل فيها التحويل فاذا كان فرق السعر بين الجهة التي كانت الكمبيالة مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التي حصل فيها التحويل اكثر منهُ بين محل الدفع وبين محل السحب الزم المحيل بدفع الاول لساحب كمبيالة الرجوع ولكنهُ لا يطلب من الساحب الاَّ الثاني كما هو ظاهر من العبارة الاخيرة من المادة ١٨٤ ولذلك فُرض على حامل الكمبيالة ان يرفق الكمبيالة الجديدة بشهادة دالة على فرق السعر بين الجهة التي كانت الكمبيالة الاصلية مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التي سحبت منها ولمن سحبت عليهِ كمبيالة الرجوع من المحيلين ان يسحب هو ايضاً كمبيالة

جديدة على محيل آخر او على نفس الساحب الاصلي بمبلغ شامل لقيمة الكمبيالة المسحوبة عليهِ وقيمة مصاريف الرجوع منهُ على الآخر ولكن لما كان يترتب على ذلك ضرر جسيم للساحب الاصلي صرّح في المواد ١٨٤ و١٨٥ و١٨٦ بأنهُ لا يجوز عمل قوائم متعددة لحساب رجوع كمبيالة واحدة بل يدفع هذا الحساب من محيل الى محيل الى ان يدفع اخيرًا من الساحب فلا يسوغ جمع فروق الاسعار بان يضم فرق سعر الى آخر بل يلتزم كل واحد من المحيلين بفرق واحد فقط وكذلك الساحب لا يدفع الاَّ فرقًا واحدًا بشرط ان لا يتجاوز قيمة الفرق الذي يلتزم بهِ لو سحبت عليهِ كمبيالة الرجوع مباشرة

والحاصل انهُ اذا طلب حامل الكمبيالة دفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق ولم يتحصل على ذلك وعمل بروتستو عدم الدفع في اليوم التالي لحلول الميعاد واعلنهُ الى من يلزم اعلانهُ اليهِ ورفع دعواهُ الى المحكمة في ظرف خمسة عشر يومًا فيكون لهُ الحق في الاستحصال على الوفاء بقيمة الكمبيالة والمصاريف بان يرجع على الساحب او على من يختارهُ من المحيلين او على الجميع معًا ويجوز لهُ ان يحجز منقولات الضامنين كما بينَّا آنفًا او يسحب كمبيالة جديدة على واحد منهم كما يحب ويختار. واذا اهمل استيفاء واحد او اكثر من الشروط المذكورة او كان استيفاؤها في غير المواعيد المقرَّرة في القانون فيسقط حقهُ في الرجوع على المحيلين بحيث لا يجوز لهُ حجز منقولاتهم ولا سحب كمبيالة جديدة على احدهم ولا يبقى حقهُ في ذلك الاَّ على الساحب ما لم يثبت الساحب ايضًا ان مقابل الوفاء كان موجودًا عند المسحوب عليهِ في ميعاد الاستحقاق لانهُ اذا أَثبت ذلك لا يصح الرجوع عليهِ ولا يلزم بشيءٍ سوى ان يعطي لحامل الكمبيالة السندات اللازمة لاستحصالهِ على مقابل الوفاء ويكون اذن لحامل الكمبيالة حق الرجوع على المسحوب عليهِ الذي قبل الكمبيالة او كان عندهُ مقابل وفائها دون غيرهِ

ونقول بعبارة اخرى ان تقصير حامل الكمبيالة في استيفاء الشروط اللازمة لحفظ حقوقهِ يترتب عليهِ سقوط حقهُ في الرجوع على من يلحقهُ ضرر من الرجوع عليهِ وبقاء ذلك الحق على من ينال منفعة من عدم الرجوع عليهِ فاننا اذا فرضنا ان لحامل الكمبيالة الحق في الرجوع على المحيلين مع وقوع الاهمال منهُ او التقصير لنشأ عن ذلك خسارة لهم فانهم لم يربحوا شيئًا من الكمبيالة بل اشتروها ودفعوا ثمنها ثم احالوا بها غيرهم ولو الزموا بضمان الوفاء بها في تلك الحالة ربما وجدوا الساحب مفلسًا فيضيع عليهم ما يدفعونهُ لحامل الكمبيالة وكذلك اذا فرضنا ان لحامل الكمبيالة المقصر الحق في الرجوع على الساحب الذي اعطى مقابل الوفاء للمسحوب عليه لربما وجد المسحوب عليهِ مفلسًا ايضًا ونتج من ذلك التزامهُ بضعف قيمة الكمبيالة اعني مقابل الوفاء الذي اعطاهُ والمبلغ الذي يدفعهُ لحامل الكمبيالة فاذا لم يعطِ مقابل الوفاء حقَّ لحامل الكمبيالة الرجوع عليهِ ولا جور في ذلك ولا اعتساف لانهُ قبض قيمة الكمبيالة عند سحبها من المسحوب لهُ ولم يعطِ مقابلها للمسحوب عليهِ واذا فرضنا عكس ذلك اعني انهُ لا يصح بمجرَّد اهمال بعض الشروط المبينة آنفًا الرجوع على المسحوب عليهِ الذي اعطي لهُ مقابل الوفاء لنشأ عن ذلك ان ياخذ المسحوب عليهِ المقابل المذكور مجانًا بغير حق ولا عناء فلحامل الكمبيالة اذن حق الرجوع عليهِ في هذه الحالة كما في حالة قبول الكمبيالة منهُ بدون استحصالهِ على مقابل وفائها ووجه ذلك في الحالة الاخيرة انهُ التزم بالدفع طوعًا واختيارًا بمقتضى صيغة القبول

وانما فرض الشارع على حامل الكمبيالة استيفاء الشروط المتقدم بيانها والاسقط حقهُ في الرجوع على المحيلين وعلى الساحب لانهُ اذا امتنع المسحوب عليهِ عن الدفع فمن الضروري اشعارهم بذلك فورًا للمحافظة على حقوقهم فاذا لم يخبروا بالامتناع حقَّ لهم ان يظنوا ان قيمة الكمبيالة دُفعت ولا تنطبق هذه

العبارة على ما يتعلق بالمسحوب عليهِ الذي قبل الكمبيالة ولم يطلب منهُ الوفاء بها في الميعاد فانهُ لا يمكنهُ ان يظن حصول الوفاء بها من غيرهِ

فينتج من ذلك ان عدم استيفاء الشروط المقرَّرة في القانون يترتب عليهِ سقوط ما لحامل الكمبيالة من الحقوق على المحيلين دون ما لهُ منها على المسحوب عليهِ وتسقط ايضًا حقوقهُ التي على الساحب اذا اثبت الساحب المذكور ان مقابل الوفاء كان موجودًا في ميعاد الاستحقاق عند المسحوب عليهِ ولكن لا يستدل على وجودهِ بمجرد قبول الكمبيالة بل ببراهين اخرى فاننا بيَّنا فيما سبق ان قبول الكمبيالة لا يُعد دليلًا على وجود مقابل وفائها فيما يتعلق بحاملها وساحبها

ولا يخفى ان ما يترتب عليهِ سقوط حقوق حامل الكمبيالة ينشأ عنهُ ايضًا سقوط حقوق من يدفع القيمة من المحيلين ويقصّر في الرجوع على الضامنين لهُ الوفاء في المواعيد المعينة في المادة ١٦٨ فاذا اهمل المحيل او قصر في ذلك يسقط ما لهُ من الحقوق على المحيلين الذين قبلهُ وعلى الساحب اذا اثبت انهُ اعطى مقابل الوفاء

ولكن سقوط تلك الحقوق سواءٌ كانت خاصة بحامل الكمبيالة او باحد محيليها ليس من الامور الدائمة التي لا يؤمل خلاص منها ولا مناص بعد وقوعها بل يزول اذا وصلت للساحب او للمحيل فيما بعد المبالغ التي كانت معيَّنة لوفاء قيمة الكمبيالة اذ قيل فى المادة ١٧٢ انهُ يزول سقوط الحق المقرَّر في المواد الثلاث السابقة ويعود لحامل الكمبيالة الحق في مطالبة الساحب او المحيل اذا وصلت لاحدهما بعد مضي المواعيد المقرَّرة لعمل البروتستو او لاعلانهِ او للتكليف بالحضور امام المحكمة المبالغ التي كانت معينة لوفاء قيمة الكمبيالة سواءٌ كان وصولها الى الساحب او المحيل المذكور بواسطة حساب او بطريق

المقاصة او بوجه آخر . ولا يخفى ما في هذا النص من موافقة العدل لان الساحب ملزَم بوضع مقابل الوفاء عند المسحوب عليهِ فان استرجعهُ منهُ متى حل ميعاد دفع قيمة الكمبيالة بدون ان يطلب حاملها دفع تلك القيمة يعدانهُ سحب الكمبيالة من غير ان يعطي مقابل الوفاء ويكون في هذه الحالة رجوع حاملها عليهِ من العدل والانصاف ومع ذلك نقول انهُ في حالة قبول المسحوب عليهِ الكمبيالة لا يجوز للساحب ان يجبرهُ على رد مقابل الوفاء اليهِ لانهُ بمجرد قبولهِ صار ملزماً شخصياً بدفع القيمة واذا رد مقابل الوفاء تكون يدهُ قد خلت من التأمين الذي قبل الكمبيالة بناءً عليهِ . هذا بالنسبة لحامل الكمبيالة واما بالنسبة للمحيلين فانهم لم يكونوا ملزمين بتقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليهِ ولا باثبات وجودهِ عندهُ فلا يمكن ان تتصوَّر باي كيفية تصل اليهم في الواقع المبالغ التي كانت معينة لدفع قيمة الكمبيالة

وسقوط حق حامل الكمبيالة والمحيلين في الرجوع على ضامنيهم الذي تكلمنا عليهِ فيما سبق لا يجوز للمحكمة الحكم بهِ من تلقاء نفسها بل اذا تمسك بهِ من يسوغ لهُ الاحتجاج بهِ فان المحكمة لا تحكم بامر من تلقاء نفسها الاَّ اذا كان خاصاً بالنظام العام وسقوط الحق في الرجوع على الضامن ليس كذلك بل خاص بمصلحة اولي الشان بحيث يصح لمن تعود عليهِ منفعة منهُ ان يتنازل عنهُ سواءٌ كان عند اقامة الدعوى او قبلها كما في حالة التصريح في الكمبيالة بالرجوع بغير مصاريف فلا يجب حينئذٍ على حاملها ان يعمل بروتستو لاثبات امتناع المسحوب عليهِ عن الدفع ولا غير ذلك

# الفصل السادس

## في سقوط الحق في اقامة الدعاوي الناشئة عن الكمبيالات

قد تقرّر في المادة ٢٠٨ من القانون المدني ان جميع التعهدات والديون تزول بمضي مدّة خمس عشرة سنة فيؤخذ من ذلك انهُ يجوز لكل دائن ان يرفع دعواهُ على مدينهِ في اي وقت شاء من تلك المدة بحيث اذا انقضت واحتج المدين بذلك وجب رفض الدعوى لسقوط حقهِ في رفعها. ولكن حكم هذه القاعدة لا يسري على الدعاوي المتعلقة بالكمبيالات لما ينشأ عنهُ من الاضرار فان اعمال التجارة تستلزم سرعة فض الدعاوي المذكورة والسعي في حلها في اقرب وقت كيلا يستمر من كان مسئولاً عن الوفاء بالكمبيالة في تلك المدة المديدة هدفًا للدعاوي التي من هذا القبيل ولذلك صرَّح الشارع في المادة ١٩٤ من قانون التجارة بان كل دعوى متعلقة بالكمبيالات يسقط الحق في اقامتها بمضي خمس سنين اعتبارًا من اليوم التالي ليوم حلول ميعاد الدفع او من يوم عمل البروتستو او من يوم آخر مرافعة بالمحكمة ان لم يكن صدر حكم او لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد

ولا يخفى ان المراد بالدعاوي المتعلقة بالكمبيالات ما كان مرتبطًا بها مباشرة فيخرج من ذلك ما كان ناشئًا في الظاهر عن كمبيالة ولكن لا ارتباط لهُ بها كالدعاوي التي ترفع على المسحوب عليهِ ممن اقرضهُ مبلغًا للوفاء بقيمة الكمبيالة او ترفع من حاملها على من كلفهُ باستلام قيمتها فان الدعاوي الاولى مبنية على عقد اقتراض والثانية مبنية على عقد توكيل فلا يسقط الحق فيهما بمضي خمس سنين بل تراعى في ذلك الاصول العمومية . وعبارة المادة ١٩٤

تفيد ان هذا الحكم عام في كل من كان مسئولاً عن الوفاء بالكمبيالة بحيث يؤخذ منها انهُ يجوز لكل من الساحب والمسحوب عليهِ والمحيلين ان يتمسك بسقوط الحق بمضي المدة المبينة آنفاً مع انهُ يتبين عند العمل انهُ لا يتمسك بمضي تلك المدَّة الاَّ المسحوب عليهِ او الساحب الذي لم يعطِ مقابل الوفاء واما المحيلون والساحب الذي اعطى مقابل الوفاء فقلما يضطرون للاحتجاج بذلك لان حامل الكمبيالة اما ان يستوفي الاجراآت المقرَّرة فيما يتعلق بعمل البروتستو واعلانهِ للساحب والمحيلين ورفع الدعوى عليهم في ظرف الخمسة عشر يوماً المعينة في المادة ١٦٥ واما ان لا يستوفيها ففي الحالة الاولى لا يكون وجه للمحيلين ولا للساحب في الاحتجاج بمضي المدة لان حامل الكمبيالة قد اقام عليهم الدعوى وتحصل على حكم بالزامهم بدفع قيمتها وهذا الحكم يجعل الدين من الديون العادية التي لا يسقط الحق فيها الاَّ بمضي خمس عشرة سنة واما في الحالة الثانية فلا يحتجون ايضاً بمضي مدة الخمس سنين بل يتمسكون بسقوط الحق في الرجوع عليهم بمضي المواعيد المبينة في المواد ١٦٥ و١٦٦ و١٦٧ و١٦٨ كما ذكر في المادة ١٦٩ لان تمسكهم بذلك يكون انفع لهم وافيد لما يشاءهُ من تخلصهم من حلف اليمين التي سنتكلم عليها فيما يأتي. ومن قولنا ان المحيلين والساحب الذي اعطى مقابل الوفاء قلما يضطرون للاحتجاج بمضي مدة الخمس سنين يعلم ان هناك حالة يضطرون فيها الى ذلك وهي اذا وفى حامل الكمبيالة بالاجراآت السابق ذكرها ثم اهمل طلب الحكم ومضت عليها المدة المقرَّرة لسقوط الحق فيها

واذا دفع احد محيلي الكمبيالة قيمتها لحاملها ورجع على المحيلين قبلهُ فيراعى في رجوعهِ عليهم ما بيناهُ فيما سبق بمعنى انهُ يسوغ لهم جميعهم ما عدا الساحب الذي لم يعطِ مقابل الوفاء ان يحتجوا بمضي المدة اذا سكت ذلك المحيل عن

المطالبة او اهمل استيفاء الاجرا آت اللازمة . فاذا دُفعت القيمة من المسحوب عليهِ بغير ان يكون عندهُ مقابل الوفاء ولم يصرّح بان الدفع بطريق التوسط ورجع على الساحب فلا يحتج عليهِ بمضي مدة الخمس سنين لان هذه الدعوى لم تكن ناشئة عن الكمبيالة مباشرة ولا مرتبطة بها بل تُعد من قبيل الدعاوي التي ترفع من الوكيل على الموكل لاستحصالهِ على ما دفعهُ بطريق التوكيل . وكذلك اذا دفع ساحب الكمبيالة قيمتها بسبب امتناع المسحوب عليهِ عن الدفع مع وجود مقابل وفائها عندهُ ورجع على المسحوب عليهِ فلا يجوز التمسك بالنسبة لهُ بمضي مدة الخمس سنين لان هذه الدعوى غير مرتبطة ايضًا بالكمبيالة بل من قبيل الدعاوي التي ترفع من الموكل على الوكيل بسبب تقصيرهِ في الوفاء بما عهد اليهِ مع وجود المبالغ اللازمة لذلك عندهُ وتكون حينئذٍ في الحالتين المدة التي يسقط الحق بمضيها خمس عشرة سنة

وقد تصير مدة سقوط الحق في اقامة الدعوى المتعلقة بالكمبيالة خمس عشرة سنة بدلاً عن خمس سنين اذا حكم بدفع قيمة الكمبيالة او كُتب سند جديد بقيمتها فان حاملها اذا استوفى الاجراءات المقرَّرة في القانون وتحصل على حكم لا يُعد دائنًا بمقتضى الكمبيالة بل بمقتضى الحكم والحكم لا يسقط الحق فيهِ الاَّ بمضي خمس عشرة سنة وكذلك اذا كُتب سند جديد بقيمة الكمبيالة فلا يسقط الحق فيهِ بمضيّ خمس سنين بل بمضيّ خمس عشرة سنة من تاريخهِ ولكن لا يترتب عليهِ عدم اعتبار المدة الاولى واعتبار المدة الثانية الاَّ اذا كان دالاً بعبارة صريحة على ان المتعاقدين قصدا تغيير سبب الدين لان استبدال الدين بغيرهِ لا يجوز الاَّ بمقتضى عقد فاذا اقتصر المدين في السند الجديد على الاعتراف بالدين الثابت بالكمبيالة

ووعد بدفعهِ بعد برهة من الزمن او دفع جزءًا منهُ واجّل دفع الباقي لا يُعتبر الدين انهُ استُبدل بغيرهِ بل غاية ما ينشأ عن كتابة السند الجديد انقطاع المدة بان لاتحسب المدة التي مضت قبل كتابتهِ وتبتدئ مدة خمس سنين جديدة من تاريخهِ. واما اذا تضمن السند اذنًا من المدين للدائن بدرج الدين في الحساب الجاري وفعل الدائن ذلك فيعتبر الدين انهُ استعيض بغيرهِ. فينتج ممَّا تقدم انهُ لابد من البحث عن قصد المتعاقدين هل هو استعاضة الدين بغيرهِ او لا وفي حالة الايجاب تصير المدة خمس عشرة سنة من وقت الاستبدال واما في حالة السلب تكون المدة خمس سنين ولكنها تبتدئ من وقت الوعد بدفع قيمة الكمبيالة او من وقت دفع جزء منها ويصرف النظر عن المدة التي مضت قبل ذلك

واذا لم يصدر حكم ولم يستبدل الدين بغيرهِ بل بقي على ما كان عليهِ بمقتضى الكمبيالة فتبتدئ مدة الخمس سنين المقرَّرة في المادة ١٩٤ من اليوم التالي ليوم حلول ميعاد الدفع اعني من اليوم الذي يجب فيهِ عمل البروتستو وتنقطع هذه المدة بعمل البروتستو او بتكليف المدين بالحضور امام المحكمة فانها تبتدئ في هاتين الحالتين من وقت البروتستو او التكليف ولا يحسب ما مضى منها قبل ذلك فاذا اعقب التكليف بالحضور صدور حكم من المحكمة تكون المدة خمس عشرة سنة كما بينَّا آنفًا

واذ قيل فيما تقدم ان تلك المدة تبتدئ من اليوم التالي ليوم حلول ميعاد الدفع فرب قائل يقول ان ميعاد دفع الكمبيالة المسحوبة ليوم او اكثر او لشهر او اكثر من تاريخها ظاهر جلي فيعلم ابتداء المدة فيما يتعلق بها بخلاف الكمبيالة المستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها او بعد يوم او اكثر او شهر او اكثر من تاريخ الاطلاع عليها ولم تُقدم للمسحوب عليهِ للقبول فان ميعاد دفع قيمتها لم

يكن مبينًا فيها من قبل ليعلم يوم حلولهِ وابتداء المدة والجواب عن ذلك ان الكمبيا له المذكورة عُين لطلب قبولها ودفع قيمتها ميعاد مخصوص مبيَّن في المادة ١٦٠ فيؤخذ من ذلك ان مدة سقوط الحق في اقامة الدعوى المتعلقة بها لا تبتدئ الاَّ عقب انقضاء ذلك الميعاد اذ يجوز قبلهُ للدائن ان يطلب القبول او الدفع

ولا يخفى انهُ تقرَّر في القانون المدني ان سقوط الحق بمضي المدة الطويلة لا يسري حكمهُ على فاقد الاهلية الاَّ من وقت بلوغهِ سن الرشد ولكن هذه القاعدة لا تراعي في المواد التجارية لانها لا تعتبر الاَّ اذا كانت تلك المدة زائدة على خمس سنين كما ذكر في المادة ٨٤ من القانون المدني ومدة سقوط الحق في المواد التجارية لا تزيد على ذلك

وسقوط الحق بمضيّ المدة من القرائن الدالة على براءة الذمة من الدين ولا يقبل دليل على نفيها ومع ذلك اشتُرط تايدها باليمين فيما يتعلق بالكمبيالات بان صُرح في القانون بانهُ يجوز للدائن ان يكلف المدعى عليهِ بحلف اليمين على انهُ لم يكن في ذمتهِ شيءٌ اذا كان المدعى عليهِ المدين الاصلي واما اذا كان وارثًا لهُ او قائمًا مقامهُ فيحلف اليمين على انهُ معتقد حقيقةً انهُ لم يبقَ شيءٌ مستحق من الدين اذ لا يمكنهُ الحلف على انهُ لم يكن في ذمتهِ شيءٌ لانهُ غير المدين ولم يوجب الشارع في الحالتين تبيين كيفية براءة الذمة من الدين

# الفصل السابع

## في الاوراق التجارية غير الكمبيالات

الاوراق المذكورة هي السندات التي تحت اذن شخص مسمّى فيها والسندات التي تحت اذن حاملها والحوالات وقد بيّن الشارع الاصول والقواعد المتعلقة بها في المادة ١٨٩ والمواد التالية لها لغاية المادة ١٩٣ فلنتكلم هنا على تلك الاصول بغاية الايجاز والاختصار لاننا شرحنا جُلّها فيما سبق فنقول ان السند الذي تحت اذن شخص معين هو صك يلتزم فيهِ انسان بدفع مبلغ تحت اذن آخر في مقابلة ما اخذهُ منهُ والمراد بالدفع تحت اذنهِ ان يكون لهُ او لمن يحيلهُ بالسند ويجب ان يبين في ذلك السند تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرّر فيها والمبلغ الواجب دفعهُ واسم من تحرّر تحت اذنهِ والميعاد الواجب الدفع فيهِ ويذكر فيهِ ان القيمة وصلت ويوضع عليهِ امضاء او ختم من حرّرهُ كما ورد في المادة ١٩٠ فيعلم من ذلك ان الكمبيالة تمتاز عن السند المذكور بانها تستلزم وجود ثلاثة اشخاص وهم الساحب والمسحوب عليهِ والمسحوب لهُ بخلاف السند فانهُ لا يستلزم الا اثنين وهما محرّرهُ والمحرّر باسمهِ اي المتعهد بالدفع والمتعهَّد لهُ فلا حاجة اذن للقبول ولا لمقابل الوفاء فيما يتعلق بالسند لان الاول اشتُرط في الكمبيالة لوجود المسحوب عليهِ وهو شخص ثالث كُلّف بالدفع بطريق التوكيل عن الساحب ولا بد اذن للمسحوب لهُ من معرفة قبول التوكيل او عدمهِ والثاني اشترط لان من التزم بالدفع غير المدين الاصلي وهو الساحب واذ تقرّر ذلك فكافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات تراعى في السندات التي تحت اذن ما عدا ما كان منها خاصًّا بالقبول او مقابل الوفاء وقد بُيّنت تلك القواعد في المادة ١٨٩ وقد شرحناها فيما تقدم فلا حاجة

للعود اليها وانما نقتصر على التنبيه الى سهو الشارع عن ذكر الدفع من محرر السند وانما ذكر فقط الدفع بطريق التوسط وكذلك القواعد المتعلقة بسقوط الحق في الدعاوي الناشئة عن الكمبيالات تراعى في تلك السندات كما صُرّح في المادة ١٩٤ . ولكن يشترط في جميع ما تقدم ان تكون السندات معتبرة عملاً تجاريًا اي محرَّرةً من تاجر او لعمل تجاري والاَّ فتعتبر من العقود المدنية وتراعى فيها احكام القانون المدني دون غيرها بخلاف الكمبيالة فانها تعتبر عملاً تجاريًا في كل الاحوال أيًّا كان اولوا الشأن فيها كما بيَّنّا ذلك مع التطويل والاطناب في صدر هذا الكتاب عند البحث عن الاعمال التي تعتبر تجارية

واما السندات التي تحت اذن حاملها فهي كالسندات السابق ذكرها بمعنى انهُ يلزم ان تشتمل على كافة البيانات المذكورة آنفًا وتراعى فيها القواعد التي قلنا انها تتبع فيما يتعلق بالسندات المحرَّرة تحت اذن شخص معين ولكن يستثنى من تلك البيانات اسم من يدفع اليهِ المبلغ فتنتقل ملكية السند الذي تحت اذن حاملهِ بدون كتابة التحويل بل بمجرد تسليمهِ من يد لأخرى ويستثنى اذن من تلك القواعد ما كان خاصًا بالتحويل

واما الحوالات فهي صكوك يكتبها انسان ملزم بدفع مبلغ ولم تكن اموالهُ محفوظة عندهُ بل مودعة عند آخر كأن تكون عند صيرفي فيدعو بها ذلك الصيرفي لدفع المبلغ المطلوب منهُ على ذمتهِ. فبين هذه الحوالات وبين الكمبيالات تشابه من حيث الصيغة لانها تشتمل على امر من انسان لآخر بدفع مبلغ لشخص ثالث ولكن لا يلزم على رأينا ان يذكر فيها ان القيمة وصلت لانهُ لم يكن المراد منها ان تكون كالكمبيالات قائمة مقام النقود في التداول. ولابد ان تكون الحوالات في كل الاحوال مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها لان الغرض منها الوفاء بدين كامر وقد تقرَّر في المادة ٩١ انهُ يجب على حاملها ان يقدمها في ظرف خمسة ايام اذا

كانت مسحوبة من البلد التي يكون الدفع فيها وفي ظرف ثمانية ايام اذا كانت مسحوبة من بلد أُخرى خلاف مدة المسافة ويُحسب في الحالتين اليوم المؤرخة فيهِ وإنما عين هذان الميعادان القصيران لانهُ لم يكن الغرض من الحوالات تداولها كما بينّا وعلى ذلك تقتضي مصلحة ساحبها معرفة سرعة الوفاء بها فاذا لم يقدمها حاملها في الميعاد لا يكون ساحبها بمقتضى المادة ١٩٢ مسئولاً عنها اذا اثبت ان مقابل الوفاء كان موجودًا ولم يستعمل في منفعتهِ كما يكون ساحب الكمبيالة غير مسئول عن دفع قيمتها اذا قصر حاملها في استيفاء الاجراءات المقرَّرة في القانون وكان مقابل الوفاء موجودًا عند المسحوب عليهِ كما تقدم

ولما كان الشأن في الحوالات قاصرًا على اشخاص قليلين لم يرَ الشارع مانعًا من اعفاء حاملها من عمل البروتستو في حالة عدم الدفع كالمقرَّر فيما يتعلق بالكمبيالات فاباح لهُ في المادة ١٩٢ ان يثبت الامتناع عن الدفع بكافة طرق الثبوت الجائز قبولها في المواد التجارية . وما عدا الاستثناءات المتقدمة تراعي في الحوالات كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات متى كانت معتبرة عملاً تجاريًا اي متى كانت محرَّرة من تاجر او لعمل تجاري

# الكتاب الثالث

## في الافلاس

لا يخفى ان ائتمان بعض المتعاملين للبعض الآخر والامهال في الوفاء اعظم واسطة لاتساع نطاق المعاملات ولكن لا يحصل هذا الائتمان ولا يرضى احد بامهال المتعاقد معهُ في الوفاء بالعقد الاَّ اذا كان على يقين من الوصول الى ذلك في الاجل المعيَّن بان يرى القانون مشتملاً على بيان الطرق التي يلزم بها مدينهُ بالوفاء اذا قصر فيهِ فان القيام بهِ في المواد التجارية خصوصاً من الزم اللوازم لان التاجر الذي امهل تاجرًا آخر في الوفاء بما هو مُلزم بهِ لهُ لا بد ان يكون قد امهلهُ غيرهُ ايضاً ولا يسعهُ الوفاء بما تعهد بهِ الاَّ اذا وفاهُ مدينهُ بدينهِ ولذلك تقررت في القانون المصري وفي غيرهِ من قوانين البلاد الاجنبية احكام مخصوصة لسرعة تحصيل الديون التجارية بخلاف الاحكام المتعلقة بالديون المدنية كما رايت في الكلام على الكمبيالات حيث صُرّح بانهُ يجوز لاصحابها مطالبة جميع المسئولين عن دفع قيمتها والرجوع على المحيل وتوقيع حجز تحفظي وغير ذلك فضلاً عمَّا ورد في المادة ٣٩٠ من قانون المرافعات من حيث وجوب التنفيذ الموقت لكافة الاحكام الصادرة في المواد التجارية ولو حصلت فيها معارضة او استؤنفت

وانما وُضعت احكام مخصوصة لسرعة تحصيل الديون التجارية دون الديون المدنية لما يترتب على التاخير في الوفاء بها من الاضرار الجمة والخسائر

الجسيمة التي تلحق بالدائن وتتناول غيرهُ فاننا كثيرًا ما نرى ان افلاس احد محلات التجارة يضر بمحلات أُخرى عديدة وقد تنبه الى ذلك واضعو القوانين في سائر مواقع التجارة ووضعوا احكامًا مخصوصة للتفليس لوقاية حقوق المفلس ودائنيهِ منعوا بها المفلس من تبذير اموالهِ بان يعمل اعمالاً وخيمة العاقبة او يخلس بعضها او يزيد في الديون اضرارًا بدائنيهِ الاول وحظروا عليهِ ان يخص بعضهم بشيءٍ دون الباقي ومنعوهُ عن ادارة اعمالهِ وعهدوا ذلك الى من تعينهُ المحكمة لجمع اموالهِ وتوزيعها على الدائنين بالعدل والانصاف وقصدوا بجميع ما ذكر وقاية حقوق الدائنين كما قلنا آنفًا ولم يقتصروا على ذلك بغير اكتراث برعاية حقوق المفلس بل وضعوا لاشهار افلاسهِ حدودًا واصولاً تعود منها منفعة عظيمة عليهِ اذ قد يكون وقوفهُ عن دفع ديونهِ ناشئًا في بعض الاحوال عن حوادث طرأت عليهِ ويؤمل زوالها فبواسطة اشهار افلاسهِ بمراعاة تلك الاصول والحدود يصبح كلٌّ من دائنيهِ غير قادر على مطالبتهِ بانفرادهِ بل لا بد لهُ من الانضمام الى باقي الدائنين واستيفاء الاجراءات العامة فيستلزم ذلك زمنًا ربما يتيسر فيهِ للمفلس النهوض من وهدة الضنك والضيق التي وقع فيها او يتوصل الى الاتفاق مع دائنيه ويتحصل على التجاوز عن بعض المستحق لهم سواءٌ رضوا بذلك كلهم او جلهم ويعود حينئذٍ الى اعمالهِ ولهذا السبب صرَّح الشارع بانهُ يجوز للتاجر ان يطلب اشهار افلاسهِ

ولكن لا يجوز اشهار الافلاس سواءٌ كان بناءً على طلب نفس المفلس او بناءً على طلب دائنيهِ او غيرهم ممن سيأْتي ذكرهم الاَّ اذا توفر شرطان احدهما ان يكون المطلوب اشهار افلاسهِ تاجرًا والثاني ان يكون قد وقف عن دفع ديونهِ اذ قيل في المادة ١٩٥ ان كل تاجر وقف عن دفع ديونهِ يعتبر في حالة الافلاس

ولا يخفى ان المراد هنا بالتاجر كل من يُعد تاجرًا باعتبار اعمالهِ وبمراعاة

احكام القانون فيخرج بذلك من يتخذ التجارة حرفة لهُ ممن لم يبلغ سنة احدى وعشرين سنة ولم يراعِ ما هو مقرَّر في المادة الرابعة من هذا القانون او من النساء المتزوجات اللاتي لا يسوغ لهنَّ الاتجار بمقتضى قانون احوالهنَّ الشخصية ولا يصح اذن اشهار افلاس واحد ممن ذكروا ولو وقف عن دفع ديونهِ وكذلك من يتجر باسم غيرهِ وعلى ذمتهِ كمديري محلات التجارة وشركات المساهمة. واذا سأل سائل عن الشركات هل يتناولها حكم اشهار الافلاس او لا يجاب بالايجاب اذا كانت من الشركات التجارية ولكن لا يكون حكم اشهار الافلاس بالنسبة لجميع الشركاء على حدٍ سواءٍ فان اشهار افلاس شركات التضامن يترتب عليهِ افلاس جميع الشركاء فيها بخلاف شركات التوصية فان اشهار افلاسها لا يترتب عليهِ سوى افلاس الشركاء المتضامنين فيها دون الشركاء الموصين اصحاب الاموال كما يؤْخذ من عبارة المادة ١٩٨ حيث قيل انهُ في حالة اشهار افلاس احدى شركات التضامن او التوصية يشتمل التقرير الذي يقدم بالوقوف عن دفع الديون على اسم كل واحد من الشركاء المتضامنين وبيان محلهِ وكذلك من عبارة المادة ٢٤١ اذ تقرَّر فيها انهُ في حالة تفليس شركة تضامن او توصية توضع الاختام على مركز الشركة الاصلي وعلى المحل المنفصل عنهُ لكل واحد من الشركاء المتضامنين. واما شركات المساهمة فلا يترتب على اشهار افلاسها ان يكون الشركاء فيها مسئولين عن ديونها الاَّ بقدر حصصهم في رأس المال . واما شركات المحاصَّة فلا يسوغ اشهار افلاسها لانها لم تكن معلومة للغير بواسطة النشر والاذاعة كما اشترط في غيرها من الشركات ولم يكن الشركاء فيها معروفين للعامة . وسنعود الى البحث في القواعد المتعلقة بافلاس الشركات في اواخر هذا الباب

ولا يتوقف اشهار الافلاس على وجود التاجر حيًّا اذ صرَّح في المادة ٢٠٩ بانهُ يجوز اشهار افلاس تاجر بعد موتهِ اذا مات في حالة وقوفهِ عن دفع ديونهِ

واذا ورد على ذلك ان اشهار افلاس التاجر بعد موتهِ غير حق لانهُ يترتب عليهِ ثلم صيتهِ وانحطاط قدرهِ بعد وفاتهِ في وقت اصبح فيهِ لا يستطيع نفي ما اسند اليهِ من سوء العمل فالجواب ان القانون انما جوّز اشهار افلاس التاجر بعد موتهِ محافظة على حقوق الدائنين وطلبًا لما ينشأ عن ذلك لهم من المنافع والفوائد كأَن يتوصلوا الى ابطال الاعمال التي حصلت بعد الوقت الذي عينتهُ المحكمة لوقوف المدين عن دفع ديونهِ

ولم يسغ اشهار افلاس التاجر بعد موتهِ على الاطلاق بل في حالتين احداهما ان يكون وقف عن دفع ديونهِ قبل وفاتهِ فاذا توصل باي طريقة كانت الى الوفاء بديونهِ لغاية وقت الوفاة ولم تُعلم حقيقة حالهِ الاَّ بعد ذلك لايصح اشهار افلاسهِ والثانية ان يكون صدور الحكم باشهار الافلاس في ميعاد مخصوص بعد الوفاة اذ قيل في المادة ٢٠٩ انهُ لا يصح للمحكمة ان تشهر افلاس التاجر من تلقاء نفسها ولا لوكيل الحضرة الخديوية او المداينين ان يطلبوا الحكم بالافلاس الاَّ في ظرف السنة التالية للوفاة . فينتج من ذلك انهُ لايسوغ لورثة هذا التاجر ان يطلبوا الحكم باشهار افلاسهِ كما كان يسوغ لهُ ذلك في اثناء حياتهِ اذ دلت العبارة المتقدمة على ان الحق في هذا الطلب قاصر على الوكيل عن الحضرة الخديوية وعلى الدائنين دون غيرهم ويُعلم ايضًا ممَّا سلف انهُ اذا ارادت المحكمة ان تحكم باشهار الافلاس من تلقاء نفسها فلا بد من صدور الحكم في اثناء السنة التالية للوفاة واما اذا ارادت الحكم بهِ بناءً على طلب الوكيل عن الحضرة الخديوية او بناءً على طلب الدائنين فيجوز لها اصدار الحكم بعد انقضاء السنة لان هذا الميعاد عيّن في الحالة الاخيرة للطلب دون الحكم

واذ كان اشهار افلاس التاجر جائزًا بعد وفاتهِ فيجوز ايضًا بطريق القياس بعد انقطاعهِ عن الاتجار وان لم يرد نص على ذلك في القانون ولا سيما

انهُ لو تمكن التاجر من التخلص من اشهار افلاسهِ بمجرد انقطاعهِ عن الاتجار قبل مطالبتهِ بالطرق الرسمية لسهل ارتكاب الغش والتدليس

ولا بد في كل الاحوال لاشهار الافلاس من وقوف التاجر عن دفع ديونهِ كما قلنا آنفًا . والوقوف عن دفع الديون هو ان يصبح التاجر عاجزًا عن الوفاء بما في ذمتهِ ويستدل على عجزهِ باعمال ظاهرة وانما قيدنا الاستدلال بالاعمال الظاهرة ليعلم انهُ لا يسوغ البحث والتحري بمعنى انهُ لا يجوز لاحدان يشرع في تحقيق مطلقًا ليقف على حقيقة كيفيةِ الوفاء سواء كان من مال المدين او بواسطة اقتراض مبالغ بفوائد باهظة او غير ذلك لان البحث عن هذا الامر وخيم العاقبة لما ينشأ عنهُ من الاخلال بصيت التاجر

وينتج من التعريف السابق انهُ اذا امتنع احد التجار عن الوفاء بالمطلوب منهُ فلا يعد امتناعهُ وقوفًا عن الدفع لان الامتناع قد يكون مبنيًا على اسباب صحيحة ولا يستدل بهِ على العجز عن الوفاء او على الاصرار على التقصير فيهِ وللقضاة اذن النظر في ذلك لانهُ ربما تطرأُ حادثة او يقع امر يمنع التاجر موقتًا عن دفع ديونهِ ولا يخل ذلك بصيتهِ ولا بائتمانهِ لدى الغير فيرى القضاة ان لا وجه لاشهار الافلاس وان تكرَّر الامتناع وثبت بعمل بروتستو او برفع دعوى بخلاف ما اذا حصل الامتناع بغير سبب بحيث يوخذ منهُ ضعف الثقة بالممتنع فيحكم القضاة باشهار الافلاس وان كان العسر غير حقيقي بان يكون ما للمدين زائدًا على ما عليهِ لان العسر الحقيقي لم يكن شرطًا لازمًا بل مجرد الوقوف عن دفع الديون حسب التعريف المبين آنفًا كافٍ لاشهار الافلاس ولا سيما ان اشهار الافلاس لا يحكم بهِ بصفة عقوبة بل بقصد وقاية حقوق المفلس ودائنيهِ كما صرحنا بهِ فيما سبق واذا استنتج من ذلك انهُ اذا كان ما على المدين زائدًا عمَّا لهُ يكون اشهار الافلاس واجبًا بالاولى نقول ان هذا الاستنتاج فاسد لان

اشهار الافلاس لم يكن باعتبار ما للمدين وما عليهِ بل باعتبار دفع ديونهِ او وقوفهِ عن دفعها فاذا امكنهُ الاستمرار على اعمالهِ والوفاء بديونهِ ولو بواسطة ائتمان الغير لهُ لا يبقى وجه لاشهار افلاسهِ

والمراد هنا بالديون التي يترتب على الوقوف عن دفعها اشهار الافلاس الديون التجارية وان لم تقيَّد في القانون بهذا القيد بنص صريح فتخرج اذن الديون المدنية لانها نادرة قليلة بالنسبة للتاجر واما الديون التجارية فهي اعم بالنسبة لاعمالهِ وتكون دائمًا مؤَجلة لآجال قريبة فلا شك ولا ريب ان الشارع لم يرد غيرها وفضلاً عن ذلك من المعلوم ان اشهار الافلاس لا يحكم بهِ الاَّ على تاجر فلا يصح ان يكون مبنيًا على عمل غير تجاري . فاذا امتنع تاجر عن دفع ديونهِ المدنية لا يصح اشهار افلاسهِ الاَّ اذا اقترن هذا الامتناع بالوقوف عن دفع ديون اخرى تجارية واذا ورد على ذلك ان التاجر يتمكن بهذه الواسطة من التخلص من اشهار الافلاس بان يقترض مبالغ بعقود مدنية ويتوصل بذلك الى الوفاء بديونهِ التجارية يدفع هذا الاعتراض بان اقتراض التاجر من غير تاجر لدفع دين تجاري يعد عملاً تجاريًا بحسب القانون

وحسبنا هذا القدر فيما يتعلق بالشرطين اللازمين لاشهار الافلاس وهما الاتصاف بالاتجار والوقوف عن دفع الديون ولنخض الآن في ذكر المسائل الآتية

اولاً في كيفية اشهار الافلاس

ثانيًا في من يدخل في اعمال التفليسة

ثالثًا في الاجرا آت المهدة لانهاء التفليسة

رابعًا في انتهاء التفليسة

خامسًا في اعادة شرف المفلس اليهِ

وسنتبع ذلك بتتمة نضمنها مسائل خاصة خارجة عما ذكر

# الباب الاول

## في اشهار الافلاس

اشهار الافلاس يكون بحكم

## الفصل الاول

### في كيفية اشهار الافلاس وفي الحكم الذي يصدر بهِ

يصدر الحكم باشهار الافلاس من المحكمة التي في دائرتها محل توطن المفلس فاذا كان لهُ عدة محلات للتجارة جاز اشهار افلاس كل محل منها بحكم يصدر من المحكمة التابع لها ذلك المحل بحيث ينفذ ذلك الحكم فيما يتعلق بباقي المحلات التي في دائرة محكمة أُخرى متى كانت جميعها متساوية الاهمية وإذا كان بعضها اهم من البعض الآخر يعتبر الاول ويشهر فيهِ الافلاس

ويكون صدور الحكم اما بناء على طلب المدين او بناء على طلب الدائنين او بناء على طلب الوكيل عن الحضرة الخديوية او تصدرهُ المحكمة من تلقاء نفسها فيصدر بناء على طلب المدين متى وقف عن دفع ديونهِ وقدم تقريرًا بذلك الى قلم كتَّاب المحكمة التي في دائرتها محلهُ كما فرض عليهِ ذلك في القانون بحيث اذا تأخر عن تقديم التقرير يعد مفلسًا بالتقصير بمقتضى المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات بخلاف ما اذا بادر الى تقديمهِ فانهُ لا يحبس ولا تأمر المحكمة بالمحافظة على شخصهِ كما ورد في المادة ٢٤٠ من قانون التجارة . وقد عيّن لتقديم ذلك التقرير ميعاد ثلاثة ايام يحسب منها يوم الامتناع عن الدفع والغرض من تعيين هذا الميعاد وقوف حركة اعمال المفلس احترازًا مما ينشا عن الاستمرار عليها من زيادة

ضياع امواله اضرارًا بحقوق دائنيهِ وتصفية تلك الاعمال بمعرفة الحاكم بواسطة الطرق المقرَّرة في القانون فيما يتعلق بالتفليس

ولا بد ان يرفق المفلس تقريرهُ بالميزانية اللازمة ليعلم منها اسباب التفليس ويلزم ان تكون تلك الميزانية مشتملة على ما يأتي

اولاً بيان اموال المدين وقيمتها سواء كانت منقولة او ثابتة اعني جميع ما يمتلكهُ من الاشياء ذات القيمة كالنقود والبضائع والسندات والعقارات

ثانيًا بيان ما لهُ من الديون سواء كانت من الديون العادية او الممتازة أو المكفولة برهن عقار او منقول وبيان تواريخ استحقاق دفعها

ثالثًا بيان ما عليهِ من الديون سواء كانت عادية ايضًا او ممتازة او مكفولة برهن عقار او منقول مع بيان تاريخ الاستدانة وتاريخ استحقاق الدفع

رابعًا بيان الارباح والخسارة من وقت ابتداء المفلس في التجارة ان امكن او بعدهُ ان لم يمكن للتوصل بهِ الى الغاية المقصودة وهي معرفة ما ترتب عليهِ التفليس والوقوف على حقيقة اسباب الخسارة اهي اهمال ام سوء حظ

خامسًا بيان المصاريف ليعلم اسراف المفلس وتفريطهُ او اقتصادهُ وتدبيرهُ

ويجب على المدين ان يكتب شهادة منهُ في تلك الميزانية بصحتها وان يضع عليها امضاءهُ او ختمهُ ويلزم ان تكون مؤرخة واذا لم يمكن تقديمها في الميعاد المعيَّن بان كان محل تجارة المفلس متسع الدائرة او ذا فروع عديدة ولا يتيسر اذن تحرير الميزانية بالبيانات المذكورة آنفًا في ذلك الميعاد فيجوز الاقتصار على تقديم التقرير وبيان الاسباب التي منعت ارفاقهُ بالميزانية لتعلم المحكمة بصحتها او عدم صحتها بحيث يسوغ لها في حالة السلب اعتبار ان المفلس قصر في تقديم الميزانية مع اقتداره على تحريرها ويُعد حينئذٍ مفلسًا مقصرًا بمقتضى المادة ٣٠٨ من قانون

العقوبات السالف ذكرها

ويسوغ للتاجر الى وقت صدور الحكم ان يرجع في طلب اشهار افلاسهِ اذا اتيح لهُ مال يمكنهُ من الوفاء بديونهِ

وقد قلنا فيما تقدم ان اشهار الافلاس اما ان يكون بناء على طلب نفس المدين او بناء على طلب مداينيهِ فأُطلق هنا لفظ الجمع واريد بهِ ما يتناول المفرد ايضًا بمعنى انهُ لم يقصد بلفظ مداينين ان يتفقوا جميعًا على طلب اشهار الافلاس بل لكل منهم الحق في ذلك . وقد اختلف في جواز اشهار الافلاس في حالة طلبهِ من مدائن واحد لم يُعرف غيرهُ فذهب البعض الى عدم جواز ذلك واحتج بانهُ يؤخذ من نصوص القانون المتعلقة بالتفليس انهُ لا بد من وجود عدة مدائنين في سائر الاحوال وخالف البعض الآخر هذا الراي لما يترتب عليهِ من الآثار السيئة والنتائج التي لا تحمد كأن يتيسر للمدين ان يدفع المستحق الى سائر دائنيهِ ويمتنع عن الوفاء الى صاحب المبلغ الزائد دون غيرهِ فيصبح مدينًا لواحد فقط ويتخلص من اشهار الافلاس ويتملص من العقوبات التي ربما كان يحكم عليهِ بها بعدهُ بسبب سوءِ سيرهِ او اهمالهِ او غشهِ وفضلًا عن ذلك ربما لا يعرف وقت اشهار الافلاس سوى دائن واحد ثم يظهر غيرهُ عند التنبيه على الدائنين بالحضور لتقديم سنداتهم . واذا فرضنا انهُ لا يوجد بالفعل الاَّ دائن واحد فلا يكون من العدل والانصاف حرمانهُ بسبب ذلك من الحقوق التي ينالها عادة الدائنون بمجرد اشهار الافلاس في حالة الحكم بهِ دون غيرها نحو ابطال الاعمال التي عملها المفلس في وقت معيَّن قبل افلاسهِ

ولا يخفى انهُ صُرّح في المادة ١٩٦ بجواز اشهار الافلاس بناء على طلب المداينين بالاطلاق فدخل بذلك اصحاب الديون المدنية مع اصحاب الديون التجارية وعلم اذن انهُ يجوز لكل منهم طلب اشهار افلاس المدين واذا ورد على

ذلك اننا علقنا فيما تقدم اشهار الافلاس على الوقوف عن دفع الديون التجارية فكيف يصح لصاحب الدين المدني ان يطلب الحكم بالاشهار يجاب بانهُ لا تناقض بين هذين الامرين لان الوقوف عن دفع الديون التجارية شرط لازم لجواز اشهار الافلاس ومتى وجد هذا الشرط ساغ لاي دائن كان ان يطلب الحكم بهِ سواءٌ كان دينهُ مدنياً او تجارياً وقاية لحقوقهِ فان جميع اموال المدين كافلة للوفاء بدينهِ ودين غيرهِ من الدائنين وهو مشترك مع باقيهم بدون استثناء فيما يترتب على اشهار الافلاس من الفوائد والمنافع وكذلك لم يرد في تلك المادة تمييز بين المداينين العاديين وبين المداينين الممتازين والمرتهنين ولا بين اصحاب الديون المستحقة وبين اصحاب الديون المؤجلة فيؤخذ من ذلك ان لكل منهم الحق في طلب اشهار افلاس مدينهِ التاجر. واذا قيل انهُ لا حاجة في ذلك للدائن المرتهن او الممتاز لان الوفاء بدينهِ مأمون يجاب بأن كفاية الشيء المرهون او عدم كفايتهِ للوفاء لا تعلم الاَّ بعد بيعهِ فلا يصح حرمان الدائن المذكور من المحافظة على مصلحتهِ ووقايتها من الضرر ولا سيما ان الرهن او الامتياز يلزم ان يكون سبباً في زيادة حقوقهِ لا في نقصانها

ويجب على من يطلب اشهار الافلاس من الدائنين أيّاً كان ان يقدم للمحكمة الابتدائية عريضة بذلك ويسلمها الى قلم الكتَّاب ليقيد ملخصها فيهِ فوراً كما ورد في المادة ٢٠١ ويلزم ان تشتمل تلك العريضة على اثبات او بيان الاحوال التي يظهر منها وقوف المدين حقيقة عن دفع ديونهِ كما هو مقرَّر في المادَّة ٢٠٢

ومتى قُدّمت تلك العريضة من كاتب المحكمة الى رئيسها يعين اقرب جلسة للحكم فيها ويأمر بطلب حضور المدين في الجلسة المذكورة بخطاب من كاتب المحكمة يسلم الى محل تجارتهِ كما صرّح في المادة ٢٠٢ فاذا خشي من تصرُّف المدين

في اموالهِ لحين ميعاد حلول الجلسة جاز للرئيس ان يأمر بوضع الاختام على محلاتهِ او باتخاذ اي طريقة اخرى من الطرق التحفظية . وإذا حضر المدين في يوم الجلسة تسمع المحكمة اقوالهُ وتنظر بغاية الدقة فيما أُبدي اليها منهُ ومن الدائن ثم تحكم باشهار الافلاس او بعدم اشهارهِ ·فاذا حكمت بعدم الاشهار جاز للمدين ان يطلب من الدائن تعويض الضرر الذي لحقهُ بسبب ثلم صيتهِ فان اشاعة تفليس انسان كذبًا ربما ينشأ عنها عدم ائتمانهِ

ولا يلزم ان يكون الدائن الذي طلب اشهار الافلاس حاضرًا في الجلسة المعينة للحكم في طلبهِ لانهُ لم يكن من قبيل الطلبات التي لا بد فيها من مدعٍ ومدعى عليهِ فينتج من ذلك انهُ اذا رفض لا تقبل اعادتهُ من مداين آخر في ظرف بضعة ايام الاَّ اذا طرأَت احوال جديدة وإذا ورد على ذلك انهُ لا يصح عدم قبول اعادة الطلب من مداين آخر بمجرد صدور الحكم الاول لان الاحكام لا تنفذ الاَّ فيما يخص الطرفين المتخاصمين يجاب بان هذه الحالة مستثناة اذان الطلب الذي يرى اعادتهُ هو عين الطلب المحكوم فيهِ فضلًا عن ان تقديمهُ من المداين الاول لا يُعتبر باسمهِ خاصة بل بالاصالة عن نفسهِ وبالنيابة عن باقي المدائنين

ولم يكن طلب اشهار الافلاس جائزًا للمدين ودائنيهِ فقط بل يسوغ بمقتضى المادة ١٩٦ تقديمهُ من الوكيل عن الحضرة الخديوية ايضًا كما يجوز للمحكمة ان تحكم باشهار الافلاس من تلقاءِ نفسها وإنما صرَّح الشارع بذلك في تلك المادة لانهُ قد يتيسر للمدين ان يُغرَّ دائنيهِ ويغشهم في حقيقة حالتهِ فلا يطلب احدهم اشهار افلاسهِ او يقصّر في ذلك فمنعًا لحصول الغش او استمرارهِ ومحافظة على مصلحة الدائنين عمومًا والغائبين منهم خصوصًا فُرِض على الوكيل عن الحضرة الخديوية ان يطلب من المحكمة اشهار افلاس اي تاجر متى علم وقوفهُ عن دفع ديونهِ

بواسطة البوليس او غيرهِ وفي هذه الحالة يعين رئيس المحكمة يوم الجلسة ويعلن بهِ المدين بخطاب من الكاتب ليحضر ان شاء ويعارض في الطلب ويكون الاجراء كذلك اذا علمت المحكمة باحوال المدين وارادت الحكم باشهار افلاسهِ من تلقاء نفسها

وتعيين الجلسة لم يكن مقيدًا بميعاد سواء كان طلب اشهار الافلاس صادرًا من احد الدائنين او من الوكيل عن الحضرة الخديوية او كان الغرض الحكم بالاشهار من المحكمة من تلقاء نفسها بل يسوغ للرئيس في حالة شدة الاستعجال ان يطلب حضور المدين في نفس اليوم المراد الحكم فيهِ كما ورد في المادة ٢٠٧ ولكن يجوز للمدين ان يطلب من المحكمة او من الوكيل السابق ذكرهُ سماع اقوالهِ قبل انعقاد الجلسة لانهُ ربما يبدي بعض ملحوظات يترتب عليها عدم اشهار الافلاس كأن يكون توصل الى تسوية حالتهِ او شرع في ذلك ولا يريد التكلم بتلك التسوية في جلسة علنية مراعاةً لاعمالهِ التجارية فاذا وجدت المحكمة تلك الملحوظات صحيحة صرفت النظر عن اشهار الافلاس او ارجأَتهُ الى وقت آخر والاَّ فتحكم بهِ في الجلسة

وقد توجد احوال لا يعيَّن فيها ميعاد للجلسة ولا يُعلن المدين بشيء مطلقًا بل تحكم فيها المحكمة باشهار الافلاس فورًا سواء كان من تلقاء نفسها او بناء على طلب الوكيل عن الحضرة الخديوية كأن يكون المدين فارًّا او شارعًا في اخفاء اموالهِ او اخفاها بالفعل ولم يعلم بذلك الدائنون ويخشى من التأْخير لما ينشأُ عنهُ من الضرر والخسارة كما ورد في المادة ٢٠٨

واذا كان تعيين الجلسة واعلان المدين واجبين وكان المدين المراد اشهار افلاسهِ سبقت وفاتهُ كما قلنا فيما سلف يسلَّم خطاب الاعلان بمقتضى المادة ٢١٠ الى آخر محل كان مقيمًا فيهِ المتوفي بغير تعيين الورثة في الاعلان لان تفليس

مورثهم لا يمس اشخاصهم باي وجه كان . فان قيل اذا كان الشخص المراد اشهار افلاسهُ قد توفي وبالضرورة لا يمكن حضورهُ فما الفائدة التي تعود من تسليم الخطاب الى محلهِ يجاب بانهُ من البديهي ان اشهار افلاسهِ وان حصل بعد وفاتهِ لكنهُ يخل بذكرهِ وسيرتهِ فيجب بالطبع على ورثتهِ ان يجتهدوا في منع ذلك بقدر الامكان وللوصول الى هذه الغاية ربما يحضرون في الجلسة ويعارضون في طلب اشهار الافلاس بان يثبتوا عدم وقوف مورثهم عن دفع ديونهِ او باي طريقة أُخرى وفضلًا عن ذلك لا مانع لهم من طلب سماع اقوالهم من المحكمة او من الوكيل عن الحضرة الخديوية قبل انعقاد الجلسة عملًا بما هو مقرَّر في المادَّة ٣٠٦

واذ بينَّا فيما تقدم من يحكم باشهار الافلاس ومن يجوز لهُ طلبهُ وكيف يكون الاشهار فلنبحث الآن عما يلزم ان يشتمل عليهِ الحكم فنقول انهُ يجب ان يقرَّر فيهِ ذلك الاشهار وان يكون مشتملاً على بيان الوقت الذي وقف المدين فيهِ عن دفع ديونهِ كما ورد في المادة ٢١٢ وانما اشترط بيان ذلك الوقت في الحكم لانهُ يكاد يكون في كل الاحوال سابقًا على يوم اشهار الافلاس ورأى الشارع اذن انهُ من العدل والانصاف ابطال بعض الاعمال التي حصلت في المدة المتوسطة بينهما ففرَض على المحكمة تعيينَ الوقت المذكور في الحكم بعد معرفتهِ بالتحقيق . فاذا تعذَّر تعيينهُ في نفس الحكم الصادر باشهار الافلاس لما يستلزمهُ من البحث والتنقيب جاز بمقتضى المادة ٢١٤ تعيينهُ في حكم آخر يصدر منها فيما بعد بشرط ان يطلب حضور جميع اولى الشان باعلان يُنشر قبل الجلسة المراد الحكم فيها بثمانية ايام في الجريدتين اللتين تعينان لنشر الحكم الصادر باشهار الافلاس ويلصق في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية في المحكمة

وعند حضور اولى الشان امام المحكمة لابدان ينقسموا الى فريقين يؤلف احدهما

من وكلاء المداينين ومن المداينين المتقدمين على غيرهم ويؤلف الثاني من المداينين الحديثين ويجتهد الفريق الاول في الوصول الى تعيين وقت الوقوف عن دفع الديون في زمن متقدم بمدة على الحكم باشهار الافلاس ليكثر عدد اعمال المفلس التي يصير ابطالها وينقص حينئذٍ مقدار الديون وتزيد اموال المفلس ويبدي الفريق الثاني اشد المعارضة ويبذل الكد والجد في احباط سعي الفريق الاول ليتوصل بذلك الى تعيين وقت متأخر عن معاملتهم مع المفلس كيلا يصير ابطالها فتقف المحكمة بواسطة هذه المناقشات والمعارضة على حقيقة وقت ابتداء المدين في عدم دفع ديونهِ وتعينهُ بالحق بغير ترجيح مصلحة احد الفريقين بشرط ان تراعي القيود التي بيّنّاها فيما سلف للوقوف عن دفع الديون

ولا يخفى انهُ لم يبين في القانون ميعاد مخصوص لا يصح تجاوزهُ في تعيين وقت الوقوف عن دفع الديون فينتج من ذلك ان للمحاكم الحرية المطلقة في تعيينهِ ولو قبل اشهار الافلاس بعدة سنين مع ما يترتب على ذلك من ابطال عدد عديد من اعمال المفلس ولكن لا خوف من الاجحاف لما تتصف بهِ المحكمة عادة من حسن البصيرة والتمسك بعرى العدل

واذا لم يعين وقت الوقوف عن دفع الديون في الحكم الصادر باشهار الافلاس ولا في حكم آخر بعدهُ يعتبر ابتداؤهُ من يوم صدور الحكم الاول كما يؤخذ من عبارة المادة ٢١٢ وان كان هذا الاعتبار لا يطابق الحقيقة في اغلب الاحيان لان حكم اشهار الافلاس لا يصدر عادة الاَّ بعد الوقوف عن دفع الديون كيف لا وهو مثبت لذلك بعد وقوعهِ

وانما كان تعيين وقت الوقوف عن دفع الديون لازمًا ليعرف ما كان صحيحًا من الاعمال السابقة على اشهار الافلاس وما كان منها غير صحيح سواء كان التعيين صريحًا اي في الحكم او ضمنيًا اي اعتبارهُ من يوم صدور الحكم

باشهار الافلاس ولكن توجد حالة لا يصح فيها هذا الاعتبار وهي اشهار افلاس التاجر بعد وفاتهِ بمقتضى المادة ٣٠٩ فان الحكم صدر في هذه الحالة بعد الوفاة بناءً على الوقوف عن دفع الديون قبل الموت فلا يقبل العقل اعتبار وقت الوقوف من يوم صدور الحكم بل لا بد ان يعين قبلهُ والاَّ فيعتبر ابتداؤُهُ من يوم الوفاة كما ورد في المادة ٣١٢

وتقبل المعارضة في الحكم الصادر بتعيين وقت الوقوف عن دفع الديون سواءٌ حصلت من المفلس او من غيرهِ من اولي الشان وقد عين ميعاد ليطلب فيهِ الدائنون ان شاءُوا تغيير الوقت المذكور وسنبحث عن ذلك عند الكلام على طرق الطعن في الاحكام المتعلقة بالتفليس

ويلزم ان يكون الحكم الصادر باشهار الافلاس مشتملاً ايضاً على تعيين احد القضاة مأموراً للتفليسة وشخص آخر وكيلاً عن المداينين وسنبحث فيما ياتي عن خصائص هذين المندوبين مع الاسهاب والتطويل ولا بد ايضاً ان يتضمن الحكم امراً بوضع الاختام على اموال المفلس وحبسهِ او المحافظة على شخصهِ بمعرفة احد ماموري الضبط والربط او احد ماموري المحاكم اذا اقتضى الحال ذلك وتعين فيهِ جريدتان من الجرائد المعدة للاعلانات القضائية ليدرج فيها وكلاءُ المداينين ملخصاً من الحكم الصادر باشهار الافلاس والحكم الذي يصدر بعدهُ بتعيين وقت الوقوف عن دفع الديون وغير ذلك مما يلزم اشعار الدائنين بهِ

ولا يكتفي بدرج ملخص الحكم الصادر باشهار الافلاس في الجريدتين المذكورتين بل يجب ايضاً اصقهُ في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية في المحكمة التي اصدرت الحكم باشهار الافلاس وفي محكمة كل جهة يكون فيها للمدين المفلس محل تجارة . وانما اهتم الشارع بزيادة اذاعة الحكم الصادر باشهار الافلاس لان اعمال التاجر متسعة النطاق كثيرة العدد فربما يكون لهُ دائنون

عديدون ذوو شأن في معرفة افلاسهِ . ولذلك لم يقتصر الشارع على الامر بنشر ملخص الحكم المذكور في الجرائد ولصقهِ في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية بل اوجب ايضاً على وكيل المداينين في المادة ٢٨٧ ان يطلب تسجيل ملخص الحكم في ظرف خمسة عشر يوماً في قلم كتاب المحكمة الابتدائية الموجودة في دائرتها عقارات المفلس . ولا يترتب على هذا التسجيل ان يكون للمداينين حق امتياز او رهن على عقارات المفلس زيادة عما لهم من الحقوق بسبب اشهار افلاسهِ كما قد يتوهم من نص تلك المادة بل المراد من ذلك زيادة النشر والاشتهار ليعلم الناس باشهار افلاس صاحب تلك العقارات فلا يقدمون على شرائها ولا ارتهانها

ولم تكن الاحكام التي تصدر باشهار الافلاس انتهائية بل يقبل الطعن فيها كما سيأتي . ولكنها واجبة التنفيذ موقتاً بمقتضى المادة ٢١١ بحيث لا يوقف تنفيذها بسبب المعارضة فيها او استئنافها لانها لو اوقف تنفيذها الى ان يحكم في المعارضة او في الاستئناف لتمكن المدين من التصرف في اموالهِ واخفائها اضراراً بحقوق الدائنين فتسوء العاقبة . واذا قيل انهُ ربما يلحق بالمدين ايضاً ضرر بسبب التنفيذ الموقت في حالة قبول الطعن وابطال الحكم الاول فيجاب بانهُ يندر ذلك ولو فرض حصولهُ لكان الدائن الذي طلب اشهار الافلاس ملزماً بتعويض الضرر

وفضلاً عن الاجراءات المبينة آنفاً الموصلة لاشهار افلاس التاجر الذي يقف عن دفع ديونهِ توجد حالة تفضي الى هذه الغاية وهي انهُ اذا رُفعت لاحدى المحاكم منازعة مدنية كانت او تجارية او دعوى بجنحة او بجناية واتضح من المرافعة او التحقيق تفليس احد لم يسبق اشهار افلاسهِ او ظهر وقت وقوف مفلس عن دفع ديونهِ ولم يكن سبق تعيين ذلك الوقت جاز لتلك المحكمة بمقتضى المادة ٢١٥ ان تنظر في حالة الافلاس او في وقت الوقوف عن دفع الديون بطريق فرعي فضلاً عن الحكم في المنازعة او الدعوى الاصلية

# الفصل الثاني

## فيما يترتب على اشهار الافلاس

من المعلوم ان المسبب تابع دائمًا للسبب والنتيجة ناشئة عن المقدمات ومع ذلك نرى ان اشهار الافلاس يعمل عملين احدهما فيما بعدهُ والثاني فيما قبلهُ ووجه ذلك ان الشارع رأى ضرورة ابطال بعض ما عملهُ المفلس من الاعمال قبل اشهار افلاسهِ اعني في وقت وقوفهِ عن دفع ديونهِ اي وقت علمهِ باشرافهِ على الافلاس ورضائهِ مع ذلك ببعض الاعمال المضرة بدائنيهِ فلم يسرِ على نمط تلك الاصول ولم يجد بدًّا من جعل حكم اشهار الافلاس نافذًا في بعض اعمال سابقة عليهِ نبينها فيما ياتي

---

# الفرع الاول

## فيما يترتب على حكم اشهار الافلاس بالنسبة لما بعدهُ

يترتب على حكم اشهار الافلاس امورٌ خمسة اولها واهمها رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ اذ قيل في المادة ٢١٦ ان الحكم باشهار الافلاس يوجب بمجرد صدورهِ رفع يد المفلس من تاريخ هذا الحكم عن ادارة جميع اموالهِ وعن ادارة الاموال التي تؤول اليهِ الملكية فيها وهو في حالة الافلاس . ولا يخفى ما في هذا النص من مراعاة الحكمة والتبصر في العواقب لانهُ لو رُخّص للتاجر في الاستمرار على ادارة اموالهِ بعد اشهار افلاسهِ لامكنهُ نقصها او الزيادة في الديون غشًّا منهُ وتدليسًا بقصد اضرار دائنيهِ ولذلك رؤي لزوم منعهِ عن الادارة ولو كان مستقيم السير حسن السيرة خوفًا من ان يعمل اعمالاً بقصد اصلاح حالهِ فيزيدهُ

سوءًا ووبالاً . وتقرَّر في القانون انهُ يجب على المحكمة ان تعين في الحكم باشهار الافلاس وكيلاً عن الدائنين يحل محل المفلس في ادارة امواله كافة وينوب عن التفليسة في جميع الدعاوي سواءٌ كانت مرفوعة منها او عليها وان كان النص الوارد في القانون قاصراً على الدعاوي التي ترفع على التفليسة ولكن من البديهي انهُ من خصائص الوكيل المذكور رفع الدعاوي على الغير بالنيابة عن التفليسة اذ ان ادارتها عهدت اليهِ وحل محل المفلس ويؤيد ذلك ما صرَّح بهِ في المادة ٢١٩ من ان المفلس يجوز لهُ اقامة الدعاوي المتعلقة بنفسهِ واذ كان مفهوم هذا النص ان اقامة الدعاوي المتعلقة باموالهِ لا تجوز لهُ فبالضرورة يكون المنوط بها من قام مقامهُ في ادارة تلك الاموال. وكذلك يجوز للدائنين ان يرفعوا بعض الدعاوي باسم المفلس بمقتضى المادة ١٤١ من القانون المدني متى كانت تلك الدعاوي ناشئة عن مشارطات او عن اي نوع من انواع التعهدات ما عدا الدعاوي الخاصة بشخصهِ ولكن اشترط في المادة ٢٢٠ ان تكون المصاريف من طرفهم والخطر عليهم ويكون ذلك بحضور الوكيل المعين بمعرفة المحكمة ليصدر الحكم لهُ اذا اقتضاه الحال. وانما اشترط ان تكون المصاريف من طرفهم وان يكون الخطر عليهم عملاً بالقاعدة العمومية التي تقضي بان كل انسان مسئول عن عملهِ واشترط حضور الوكيل في الدعاوي التي من هذا القبيل مراعاة لما يؤخذ من عبارة المادة ٢١٦ من حيث ضم ما يؤول للمفلس من الاموال الى ما كان عندهُ اولاً وحجزهُ تحت يد الوكيل كيلا ينتفع بهِ دائن مخصوص دون الباقين

ولا يتوهمنَّ احد ان مجرد رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ يستلزم نزع ملكيتها منهُ بل يبقى مالكًا لتلك الاموال وان كانت ادارتها محظورة عليهِ بسبب اشهار افلاسهِ ما دامت في حوزة وكيل المداينين اعني الى وقت توزيعها وكذلك منعهُ عن الادارة لا يؤخذ منهُ الحجر عليهِ في التعامل بل تبقى اهليتهُ لذلك ولا مانع

لهُ من التعهد والالتزام وغيرهما طلبًا للربح والمنفعة ولكن لا يجوز لمن يحدث من الدائنين ان يطلب الوفاء بما لهُ من اموال التفليسة لانها اصبحت من وقت اشهار الافلاس رهنًا للدائنين السابقين عليه دون غيرهم واذا كان وصيًّا او قيّمًا فلا حظر عليهِ ايضًا في ادارة اموال الموصى او المحجور عليهِ وكذلك لا حرج عليهِ في ادارة اموال زوجتهِ واولادهِ اذا كان قانون احوالهِ الشخصية يرخص لهُ في ذلك . وفضلًا عما تقدم يجوز لهُ بمقتضى المادة ٢١٨ ان يدخل بصفة خصم في الدعاوي التي تقام على وكيل المداينين بالنيابة عن التفليسة او تقام منهُ وان لم يصرّح بها في القانون لان للمفلس شأنًا عظيمًا في زيادة اموالهِ لدفع ديونهِ كلها او جلها فلو منع من الدخول في الدعاوي السالف ذكرها لعُد ذلك اجحافًا بحقوقهِ لما عسى ان يترتب على دخولهِ من الفوائد بان يبدي بعض بيانات او توضيحات تستلزم صدور الحكم لهُ او لما عسى ان يتوهمهُ من تواطئ وكيل المداينين مع الشخص المرفوعة الدعوى منهُ او عليهِ . ولكن لم يكن دخولهُ في تلك الدعاوي واجبًا حتمًا بل علق في القانون على قبول المحكمة اذ قيل في المادة ٢١٨ انهُ اذا اقيمت دعوى على التفليسة جاز للمحكمة ان تقبل دخول المفلس فيها فيؤخذ من التعبير بالجواز ان للمحكمة النظر في قبول او عدم قبول دخولهِ على حسب ضرورة الاحوال

ومما يؤيد قولنا بان رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ لا يستلزم الحجر عليهِ ولا فقد اهليتهِ للتصرف ما صرّح بهِ في المادة ٢١٩ حيث قيل ان الدعاوي المتعلقة بنفس المفلس تجوز اقامتها منهُ او عليهِ . وقد اشترط ان تكون متعلقة بنفس المفلس ليعلم ان المراد ما كان خاصًّا بشخصهِ وتخرج اذن الدعاوي الخاصة باموالهِ فان اقامتها بمقتضى القانون من خصائص وكيل المداينين كما بينّا واما الاولى فلا يجوز رفعها الّا من نفس المفلس او عليهِ وهي الدعاوي التي ترفع امام قاضي الاحوال

الشخصية او ترفع بحقوق مدنية ناشئة عن جناية او جنحة فان الدعاوي التي من هذا القبيل مرتبطة بشخص المفلس وارتباطها باموالهِ انما هو بالعرض لا بالذات ومثال ذلك انهُ لو وقعت جناية على المفلس فمن البديهي انهُ مخير بين طلب الحقوق المدنيه الناشئة عن تلك الجناية وبين عدم طلبها ولم يكن لاحد المداينين ولا لوكيلهم الحق في الزامهِ بطلب تعويض الضرر الذي لحق بشخصهِ بسبب تلك الجناية بل غاية ما في وسع الوكيل المذكور ان يحضر في الدعوى بعد رفعها من المفلس ليصدر الحكم لهُ بذلك التعويض لانهُ لا بد من اضافة ما يُحكم بهِ للمفلس من ذلك الى الاموال المتحصلة على ذمة الدائنين. اما اذا وقعت الجناية منهُ فالدعوى بها ترفع بالضرورة عليهِ بالذات للتوصل الى الحكم عليهِ بالعقوبة واذا ادعى فيها انسان بحقوق مدنية وحكم بها بالفعل فلا دخل لها في التفليسة اذ انها تُعتبر دينًا جديدًا حدث بعد اشهار افلاس المدين

ولا يخفى ان المادة ٢١٦ ناطقةٌ بان مجرد صدور الحكمُ باشهار الافلاس يوجب رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ وعن ادارة الاموال التي تؤول اليهِ فيؤخذ من هذه العبارة انهُ لا يلزم التصريح برفع يد المفلس في الحكم ولا يسوغ للمحكمة لاي سببٍ كان بأَن تحكم باستمرارهِ على ادارة اموالهِ بل متى صدر ذلك الحكم لابد من منع المفلس عن الادارة واحالتها على عهدة الوكيل عن الدائنين بحيث اذا تعامل انسان بعد ذلك مع المفلس او وفاهُ بدين يُحكم ببطلان العمل او الوفاء بالنسبة لروكية المداينين اتباعًا للنص الصريح المتقدم ولو كان ذلك الانسان مقيمًا في بلدٍ غير البلد المقيم فيهِ المفلس ولم يعلم بصدور الحكم باشهار الافلاس ولم يرتكب غشًّا ولا تدليسًا . واذا قيل ان في هذا الامر جورًا واعتسافًا ولاسيما مع عدم العلم بالحكم وعدم وجود غشٍ يجاب بانهُ لا يمكن تأْويل تلك المادة بغير ما ذُكر فان عبارتها ظاهرة جلية وأُريد بها منع المفلس

عن التواطئ مع الغير اضراراً بدائنيهِ واخف الضررين اهون

ولم يكن رفع يد المفلس عن الادارة قاصرًا على الاموال التي تكون في حوزتهِ وقت اشهار الافلاس بل شاملاً لما يؤول اليه في اثناء اعمال التفليسة سواءٌ كان بطريق الارث او الهبة او غيرها بشرط ان تكون خالية عن كل حق لآخر كأن يرث المفلس انسانًا مدينًا فلا يجوز لدائني المفلس ان يطالبوا بحقوقهم فيما ورثهُ الاَّ بعد الوفاء بديون المتوفَّى ولذلك تقرَّر في ختام المادة ٢١٦ وجوب فرز روكية مدايني التركة الآيلة للمفلس عن روكية مدايني تفليستهِ

واما الامر الثاني الذي يترتب على اشهار الافلاس بعدهُ فهو وقوف مطالبة المفلس بحيث لا يسوغ لكل واحد من دائنيهِ أن يستوفي الاجراءَات اللازمة لحصولهِ دون باقي المداينين على دينهِ بحجز اموال المفلس او بيعها . ولم يرد في القانون نص صريح بذلك ولكن لا مشاحة فيهِ لاننا بينَّا فيما تقدم ان اموال المدين تصبح من وقت اشهار افلاسهِ على ذمة المداينين في حوزة وكيلهم وسنبين فيما يأْتي الاحكام المقرَّرة فيما يتعلق باعمال التفليسة وكيفية اثبات الديون واقتسام اموال المفلس وسيتضح لك من تلك الاحكام انهُ لا يكون لكل دائن من وقت رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ الاَّ الحق في اخذ حصة من تلك الاموال بنسبة دينهِ بحيث لا يسوغ لهُ الاتفاق على منفعةٍ خصوصية مع المفلس والاَّ يعاقب بمقتضى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات بسبب اخلالهِ بالتساوي الذي اراد الشارع الحرص عليهِ فيما يتعلق باموال مدينهِ

فينتج ممَّا ذكر انهُ لا يجوز لايّ دائن كان ان يسعى للوصول الى اخذ المستحق لهُ بغير مراعاة الاصول المقرَّرة لذلك في حالة التفليس بل يجب عليهِ العمل بموجب تلك الاصول والدخول في قسمة اموال المفلس كغيرهِ من الدائنين ولم يكن المراد من ذلك ان يحظر على الدائن رفع الدعوى على

التفليسة في حالة المنازعة في دينهِ فانهُ لا حرج عليهِ في ذلك للحصول على تصديق المحكمة على دينهِ ومتى حصل على التصديق المذكور يجب عليهِ ان يكون كباقي الدائنين لهُ ما لهم وعليهِ ما عليهم

ولا يخفى أن جميع ما تقدم انما هو خاص بالدائنين العاديين دون الدائنين الممتازين او المرتهنين او المتحصلين على الاختصاص بعقارات مدينهم فان هولاء الدائنين لا يدخلون في روكية الباقين بسبب مالهم من الحقوق والامتياز اذ لم يشترطوا الرهن عند التعامل مع المدين ولم يتحصلوا على الاختصاص بعقاراتهِ ولم يتقرَّر امتيازهم في القانون الاَّ اتقاءً ما عسى ان يلحق بهم من الضرر بسبب التفليس ويابي العدل والانصاف أن يحرموا من تلك الحقوق عند الحاجة اليها ولذلك ساغ لهم استيفاء اجراءات التنفيذ كما صرّح بهِ في مادتي ٣٧٢ و٣٥٢ اذ قيل في الاولى انهُ لا يجوز نزع عقارات المفلس من يدهِ وبيعها بعد صدور الحكم باشهار افلاسهِ الاَّ بناء على طلب الدائنين المرتهنين لها او الذين تحصلوا على اختصاصهم بها كلها او بعضها وفي المادة الثانية انهُ يجوز للمداين الحائز لرهن منقول ان يبيعهُ في ايّ وقت واذا ورد على ذلك ان هذه المادة انما صرّح فيها بالدائن الحائز لرهن منقول فقط فكيف يتسنى لنا استنباط التعميم بالنسبة لغيرهِ من الدائنين المتازين فيجاب بان هذه المادة وان لم يُصرّح فيها في الواقع الاَّ بالدائن الحائز لرهن منقول متفرعة من قاعدة عمومية تشمل كافة الدائنين المتازين يُستدل عليها مما تقرّر في المادة ٣٢٣ من حيث استثناء احدهم وهو مالك المخازن المؤجرة للمفلس ولا بد للاستثناء من مستثنى منهُ . واما الدائنون العاديون فلا يسوغ لهم اجراء الطرق التنفيذية على العقار الاَّ اذا تحصلوا قبل اشهار الافلاس على حكم بنزع الملكية كما هو مصرّح بهِ في المادة ٣٧٢ فيجوز لهم حينئذٍ اتمام تلك الطرق في وجه وكيل المداينين

والحاصل ان اشهار الافلاس لا يوقف اقامة الدعاوي من الدائنين العاديين على التفليسة في وجه الوكيل بل يوقف اجراءات التنفيذ في غير الحالة المذكورة آنفًا بخلاف الدائنين المرتهنين او الذين لهم حق الامتياز او حق الاختصاص بعقارات المدين فانهُ يسوغ لهم الاستمرار في كل الاحوال على اجراءات التنفيذ كأن اشهار الافلاس لم يحكم بهِ ما عدا مالك المحل المؤجر للمفلس فقد ورد عليهِ نص مخصوص روعيت فيهِ مصلحة روكية الدائنين مع المحافظة على حقوقهِ اذ قيل في المادة ٢٢٣ ان جميع الطرق التنفيذية الحاصلة على منقولات المفلس المعدة لادارة تجارتهِ لاجل الحصول على اجر الامكان المؤجرة لهُ يصير توقيفها ثلاثين يومًا من تاريخ الحكم باشهار افلاسهِ مع عدم الاخلال بجميع الطرق التحفظية وبالحق الذي يستحق بهِ المالك وضع يدهِ على اماكنهِ المستأجرة وفي الحالة الاخيرة يزول التوقيف المذكور من غير احتياج لصدور حكم بازالتهِ فيظهر جليًا من هذا النص انهُ اريد بهِ المحافظة على حقوق الدائنين لانهُ لو كان لمالك المحل المؤجر الحق في حجز البضائع الموجودة فيهِ وبيعها من وقت اشهار الافلاس لنشأ عن ذلك ضرر للمداينين الآخرين بسبب السرعة في البيع والاضطرار لاتمامهِ باي ثمن ولو كان بخسًا فتلافى الشارع هذا الضرر وامر بوقوف الاجراءات مدة ثلاثين يومًا ليتيسر للوكيل عن المداينين الحصول على المبالغ اللازمة للوفاء بالمستحق لهُ . ولم يقتصر الشارع على هذا الامر بغير ان يأتي بما يقي حقوق المالك من الضرر بل اهتم بذلك بأن صرّح في تلك المادة بأن للمالك الحق في استيفاء الاجراءات التحفظية ليمنع الوكيل عن المداينين مثلًا من اخذ الاشياء الموجودة في المحل المؤجر

ولا يخفى ان وقوف اجراءات التنفيذ المقرَّرة في المادة السالف ذكرها لا يعمل بهِ الاَّ في حالة عدم انقضاء مدة الايجار او في حالة عدم فسخهِ بحكم لانهُ يتيسر

للمستأجر في الحالتين المذكورتين ان يمنع المالك من الاستحصال على حكم بفسخ الايجار بأن يدفع الاجرة المستحقة فاذا كان الايجار قد فُسخ او انقضت مدتهُ قبل اشهار الافلاس او بعدهُ ولكن قبل مضي الثلاثين يومًا لا يجوز العمل بما هو مقرَّر في المادة ٣٢٣ من حيث وقوف اجراءات التنفيذ لان فسخ الايجار او انقضاء مدتهِ يترتب عليهِ ان يكون للمالك الحق في وضع يدهِ على الاماكن المستأجرة ولا يمكن اجبارهُ باي طريق من الطرق على تجديد الايجار اذ لا يسوغ اكراه احد على التعاقد

واذ قلنا فيما تقدم ان للدائنين المرتهنين الحق في الاستمرار على اجراءات التنفيذ بعد اشهار الافلاس فمخافة الاطلاق والتعميم نقول ان هذا الحق لا يجوز العمل بهِ الاَّ الى الوقت الذي يصير فيهِ المداينون في حالة الاتحاد كما يؤخذ من عبارة المادة ٢٧٤ حيث قيل فيها انهُ اذا لم يبتدأ في الاجراءات المتعلقة بنزع عقارات المفلس من يدهِ وبيعها قبل الوقت الذي صار فيهِ المداينون في حالة الاتحاد فلوكلاء المداينين فقط اجراء ما يلزم لبيعها ووجه ذلك انهُ متى اصبح المداينون في حالة الاتحاد يصير بيع كافة عقارات المفلس واجبًا حتمًا سواء كانت مرهونة او مقرَّرًا عليها حق امتياز او خالية من الرهن ومن غيرهِ فيكون من الصواب اتباع طريق واحد في البيع لما يترتب عليهِ من الاقتصاد في المصاريف والقلة في العمل ومع ذلك يبقى للمداينين المرتهنين او الذين تحصلوا على اختصاصهم بعقارات المفلس الحق في استيفاء ديونهم قبل غيرهم من ثمن العقارات المقرَّرة عليها حقوقهم ·

واما الامر الثالث الذي يترتب على اشهار الافلاس بعدهُ فهو ان تصير الديون التي على المفلس ولم يحل اجل دفعها مستحقة الطلب حالاً لان الدائن انما امهل مدينهِ بسبب الاعتماد على اقتدارهِ وائتمانهِ فاذا زال السبب زال المسبب

عنهُ ووجب حينئذٍ ان يكون الدين مستحق الطلب حالاً فمتى افلس المدين كان لجميع دائنيهِ الحق في طلب الوفاء بالمستحق لهم من اموالهِ ولو لم يحل ميعاد الدفع كما ورد في المادة ٢٢١ اذ قيل فيها انهُ يترتب على الحكم باشهار الافلاس ان يصير ما على المفلس من الديون التي لم يحل اجل دفعها مستحق الطلب حالاً . ولم يأتِ الشارع بهذا النص للسبب الذي ذكرناهُ فقط بل ليمكن ايضاً اتمام اعمال التفليسة في زمن قصير ولا يضطر الوكيل عن الدائنين الى انتظار حلول آجال الديون ليستوفي الاجراءات اللازمة لها

وقد استعمل لفظ الديون في تلك المادة بغير قيد ولا شرط فدخلت بذلك كافة الديون سواءٌ كانت عادية او ممتازة برهن او غيرهِ ويسوغ اذن للمداينين المرتهنين او الممتازين الشروع في الاجراءات المتعلقة بنزع عقارات المفلس من يدهِ بمجرد اشهار الافلاس بغير انتظار حلول ميعاد دفع ديونهم واذا ورد على ذلك اننا قلنا فيما سبق ان استحقاق طلب الديون المؤجلة لم يقرَّر في القانون الاَّ بسبب زوال اقتدار المفلس وعدم ائتمانهِ وهذا السبب لا يسري على الديون المكفولة برهن او بامتياز لانها مأمونة فيجاب بان هذه الديون انما دخلت في حكم المادة ٢٢١ مراعاةً للسبب الثاني الذي بينّاهُ وهو لزوم سرعة اتمام اعمال التفليسة لانها لو استثنيت لنشأ عن ذلك استمرار فتح التفليسة زمناً مديداً الى ميعاد دفعها وهو عادةً طويل الاجل بعيد الحلول

فان قلت هل يصير الدين مستحق الطلب اذا كان معلقاً على شرط كما يكون مستحقهُ اذا كان موَّجلاً فالجواب ان طلبهُ لا يستحق في الواقع الاَّ بعد تمام الشرط ولكن يفرض تمامهُ ويبقى للمداين نصيب في اموال التفليسة بنسبة دينهِ وذلك النصيب اما ان يدفع لهُ بشرط تقديم كفيل واما ان يودع عند من يعين في حكم مخصوص واذا تم الشرط بالفعل يصبح ذلك النصيب ملكاً للدائن والاَّ

فيردهُ لوكيل الدائنين من اخذهُ سواءٌ كان نفس الدائن المضمون او المودَع عندهُ ويوزّع على المداينين الآخرين والغرض من ذلك عدم تأخير تصفية التفليسة وإن كانت التصفية بهذه الطريقة لا تصير قطعية الاَّ عند تمام الشرط بالفعل او التحقق من عدم تمامهِ ولكن لا توجد طريقة أُخرى يمكن اتباعها اذ لا يصح من جهة عدم الاهتمام بالديون التي من هذا القبيل ولا يسوغ من جهة اخرى اعتبارها ديونًا قطعية ومع ذلك يندر وجودها

وقد ورد في القانون ضمنًا تمييز بين الديون المؤَجلة لاجل اكثر من سنة وبين الديون المؤَجلة لاجل اقل منهُ فقيل في المادة ٢٢٣ انهُ اذا كان على المفلس دين مؤَجل لميعاد اكثر من سنة فللمحكمة ان تعيّن القدر الواجب قبولهُ من هذا الدين بمعنى انهُ يستنزل منهُ في مقابلة استحقاق طلبهِ قبل حلول ميعاد دفعهِ جزءٌ مساوٍ لقدر فوائد المدة الباقية . واما الديون المؤَجلة لميعاد اقل من سنة فلم يرد عليها نص ولكن يؤْخذ من عبارة المادة ٢٢٣ انها مستثناة من حكمها فلا يستنزل منها شيءٌ بل تقبل بتمامها لان فوائد المدة التي تكون باقية من اجلها لا تبلغ مقدارًا عظيمًا يستلزم طلب صدور حكم من المحكمة بتعيينهِ كما اشترط في تلك المادة ولا سيما ان صدور الحكم يوجب الالتزام بمصاريف ورسوم

وإذا كان المفلس ملزمًا بايراد مقرّر مدة الحياة او بايراد مؤَبد او بدين واجب الدفع بتقاسيط معينة بمواعيد يتجاوز آخر ميعاد منها سنة واحدة من يوم اشهار الافلاس فيتبع ما هو مقرّر في المادة ٢٢٣ كما ذكر في المادة ٢٢٤ بمعنى ان المحكمة تعين القدر الواجب قبولهُ من الايرادات او الديون التي من هذا القبيل للاسباب بعينها التي بيناّها فيما سلف

واستثنى من الديون فيما يتعلق باستحقاق طلبها بمجرد اشهار الافلاس ما يستحقهُ صاحب الاماكن المؤَجرة للمفلس متى كان المفلس مرخصًا لهُ في التاجير او

التنازل لغيرهِ اذ قيل في المادة ٢٣٢ ان اجرة الاماكن التي تستحق الى انقضاء مدة الايجار لا تصير مستحقة الطلب حالاً بناء على صدور حكم باشهار الافلاس اذا كان مرخصاً للمفلس ان يؤجر من باطنهِ او يتنازل عن ايجارهِ لغيرهِ فانهُ يسوغ في هذه الحالة للوكيل عن الدائنين ان يعمل بمقتضى هذه الرخصة ويؤجر الاماكن بعد بيع ما كان فيها وتبقى حقوق المالك مأمونة مكفولة بما يضعهُ المستأجر الثاني في الاماكن من الاشياء ولا يكون حينئذٍ للمالك الحق الاَّ في طلب الاجرة المستحقة في الماضي دون الاجرة التي تستحق في المستقبل لان المستأجر الثاني ملزماً بها . فاذا لم يكن للمفلس حق الايجار من الباطن ولا حق التنازل عن الايجار للغير تحكم المحكمة بفسخ الايجار وتعيّن الوقت الذي تسلّم فيهِ الاماكن لمالكها وتقدّر التعويض الذي يعطى لهُ في مقابلة ما يلحقهُ من الخسارة بسبب فسخ الايجار قبل انقضاء مدتهِ وتكون الامتعة الموجودة بالاماكن المستأجرة ضامنة للاجرة والتعويض

وليكن معلوماً ان الديون العادية وان اصبحت جميعها مستحقة الطلب بناء على اشهار الافلاس تصير غير معينة المقدار وتنقلب الى مجرد حق في حصة نسبية غير معينة من اموال المفلس فينتج من ذلك انهُ لا يجوز المقاصة بين ما للتفايسة وما عليها لدائنيها لان المقاصة لا تحصل الاَّ اذا كان الدينان مستحقي الطلب خاليين عن النزاع اي مقدري القيمة فاذا فرضنا ان زيداً مديناً لعمرو بمبلغ عشرة آلاف قرش يستحق دفعهُ في ميعاد معين وعمرو مدين لزيد بمبلغ مساوٍ لما لهُ مستحق الطلب حالاً ثم افلس زيد فيصبح ما عليهِ مستحق الطلب ايضاً ومع ذلك لا تجوز المقاصة لان الدينين وان صارا مستحقي الطلب فاحدهما وهو دين عمرو خالٍ عن النزاع اعني ان قيمتهُ معينة والثاني غير خالٍ عن النزاع اي مقدارهُ غير معلوم وقت الافلاس وان كان مقدراً من قبل لانهُ انقلب الى مجرد حق في حصة نسبية

لا تعلم الا بعد تصفية اعمال التفليسة فيلزم عمرو بدفع ما عليهِ فوراً للتفليسة ويدخل فيها بمالهُ كباقي الدائنين مع ما في ذلك من الاضرار بهِ ولكن لا خلاص ولا مناص لان المقاصة مبنية على فرض حصول الدفع من كل من المدينين لدائنهِ في وقت واحد وهذا الفرض لا يصح في هذه الحالة لان الدفع بها ليس في وسع زيد المفلس

ولنعد الى الكلام على المادة ٢٢١ لنبحث عن المراد من التعبير فيها بلفظ "ما على المفلس من الديون" فنقول ان القصد من ذلك التصريح بعبارة جلية بان الديون المؤجلة التي على المفلس هي التي تصبح دون غيرها مستحقة الطلب بمجرد اشهار الافلاس فتخرج بذلك الديون التي للتفليسة ولا تصير مستحقة الطلب لانهُ لا يصح ان يكون مدينو المفلس مسئولين عن عاقبة امرٍ لا اثم فيهِ عليهم ولا جناح بل يبقى لهم الحق في الانتفاع بالاجل المعين للوفاء بما عليهم واذا قيل انهُ ينشأ عن ذلك تأخير تصفية اعمال التفليسة لانهُ ربما يكون لها ديون بعيدة الاستحقاق فسيحة الاجل فيجاب بان الشارع تلافى هذا الامر بان صرّح في المادة ٣٧١ بانهُ يجوز للمداينين الذين في حالة الاتحاد ان يتحصلوا من مامور التفلسة على اذن للوكيل عنهم بان يتراضى مع اولى الشأن فيما لم يتحصل على استخلاصهِ من حقوق المفلس ودعاويهِ كلها او بعضها او بان ينقلها الى الغير فيتيسر للوكيل المذكور بناء على هذا الاذن أن يتفق مع مدين المفلس على دفع مبلغ معيّن فوراً في مقابلة ابراء ذمتهِ من الدين واذا لم يتفق معهُ على ذلك يمكنهُ التنازل عن الدين لشخص ثالث في مقابلة ما يقبضهُ حالاً وفي كلتا الحالتين لا يضطر الى انتظار الاجل اذا كان الدين المراد التراضي بشأنهِ او التنازل عنهُ من الديون المؤجلة ولا انتظار تمام الشرط اذا كان الدين من الديون المعلقة على شرط ولا انتظار الفصل في المنازعة اذا كان الدين متنازعاً فيهِ فان التراضي او التنازل جائز لهُ

في جميع ذلك

ويؤخذ ايضًا من التعبير بلفظ ما على المفلس من الديون انهُ اذا كان مشتركًا مع غيرهِ في دين فلا يكون الدين مستحق الطلب بالنسبة لشريكهِ لانهُ لم يقترف ذنبًا ولم يفعل سوءًا يستوجبان حرمانهُ من فسحة الاجل فضلاً عن ان القصد من جعل الديون التي على المفلس مستحقة الطلب بمجرد اشهار افلاسهِ سرعة تصفية اعمال التفليسة كما قلنا آنفًا والشريك في الدين لادخول لهُ في ذلك. فينتج من هذه المقدمة انهُ اذا كان للمفلس ضامن كافل للوفاء بالدين المؤَجل لا يجوز الزام الكفيل بالدفع قبل حلول الاجل بحجة ان الدين اصبح مستحق الطلب. واذا كان المفلس الكفيل لا يجوز للدائن ان يلزم المدين بالوفاء فورًا بحجة انهُ لم يمهلهُ الاَّ بسبب ثقتهِ بالكفيل وبزوال السبب يزول المسبب عنهُ بل غاية ما يسعهُ اجراؤُهُ هو ان يتمسك بحكم المادة ٥٠٠ من القانون المدني ويلزم مدينهُ بتقديم كفيل آخر. واذا كان للمفلس شريك في الدين المؤَجل بغير تضامن فتصير حصة المفلس في الدين مستحقة الطلب دون غيرها ولا تستحق حصة الشريك الاَّ عند حلول الاجل. واما اذا كان المفلس ملزمًا بالدين المؤَجل مع غيرهِ بوجه التضامن فيجوز للدائن ان شاء ان يدخل في التفليسة بجميع الدين ولكن لا يسوغ لهُ الرجوع على المتضامنين الآخرين الاَّ عند حلول الاجل بحيث اذا لم يُدفع لهُ من اموال التفليسة الاَّ جزءٌ من الدين فلا يكون لهُ الحق في مطالبة المتضامنين الآخرين بالباقي الاَّ في وقت استحقاق الدفع واذا لم يختر الدخول في التفليسة واحب مطالبة المدينين الآخرين وجب عليهِ انتظار ذلك الوقت ويخشى في هذه الحالة من ان احد المدينين يوفيهِ بالمستحق لهُ ويجد اعمال التفليسة انتهت وتمت عند الرجوع عليها بما يخص المفلس ويعود حينئذٍ بصفقة المغبون فتلافيًا لهذا الامر نرى ان لكل واحد من المدينين

المتضامنين الحق في الدخول في التفليسة بقدر حصة المفلس في الدين ليكون على يقين من الحصول على ما يدفعهُ بالنيابة عن المفلس اذا الزم بذلك ولكن لا يدرج من ضمن ديون التفليسة الاَّ مبلغ واحد مما يطلبهُ جميع المدينين المذكورين بحيث اذا قُفلت التفليسة قبل حلول ميعاد دفع الدين الذي نحن بصدده يودع ذلك المبلغ في محل مأمون ليسلم في ميعاد الدفع لمن يقوم بالوفاء من باقي المدينين بشرط ان لا يكون بقدر حصة المفلس في الدين بتمامها بل بنسبة ما خص سائر الدائنين ويلتزم بالفرق المتضامنون الآخرون كما هو مقرَّر في المادة ١١٥ من القانون المدني

ويستثنى من قولنا ان اشهار الافلاس يجعل الديون مستحقة الطلب بالنسبة للمفلس دون غيره ما كان منها بمقتضى اوراق تجارية كما ذكر في المادة ٢٢١ حيث قيل انهُ اذا افلس من وضع امضاءهُ على سند تحت الاذن او من قبل كمبيالة او سحب كمبيالة لم تقبل فيجب على من عداهُ ممن يكون ملزمًا بالدين ان يؤدي كفيلًا يقوم بالدفع عند حلول الميعاد ان لم يختر الدفع حالاً فاستحقاق الطلب في هذه الحالة ترتب على اشهار الافلاس بالنسبة للمفلس وغيره على وجه الاستثناء مما تقرَّر فيما سبق ولنبين هنا حكم الالزام بتقديم الكفيل او بالدفع فورًا اتمامًا للفائدة المقصودة فنقول انهُ اذا افلس المسحوب عليهِ يكون لحامل الكمبيالة او السند الحق في الرجوع على الساحب او المحيلين والزامهم بتقديم الكفيل واذا ورد على ذلك ان المادة ٢٢١ لا تقضي بهذا الحق لحامل الكمبيالة الاَّ اذا قبلها المسحوب عليهِ يجاب بانهُ اذا كان المسحوب عليهِ امتنع عن القبول جاز الرجوع بمقتضى المادة ١١٩ حيث تقرَّر ان لحامل الكمبيالة الحق في طلب الكفيل في حالة امتناع المسحوب عليهِ من قبولها وانما ساغ لحامل الكمبيالة ان يرجع على ساحبها ومحيليها في حالة افلاس المسحوب عليهِ لان

الساحب والمحيلين ملزمون لحامل الكمبيالة بمقتضى القواعد العمومية بامرين احدهما تمكينهُ من الحصول على قبول الكمبيالة من المسحوب عليهِ والثاني تمكينهُ من الحصول على قيمتها عند استحقاق دفعها فاذا افلس المسحوب عليهِ قبل القبول يكون ذلك بمثابة امتناعهِ عنهُ فانهُ اصبح غير قادر على القبول بمقتضى القانون ويجوز اذن لحامل الكمبيالة ان يطلب من الضامنين استبدال القبول بضمانة اخرى بان يقدموا لهُ كفيلاً واذا افلس المسحوب عليهِ بعد القبول فافلاسهُ يترتب عليهِ تأخير دفع قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق ولذلك يكون لحاملها الحق في طلب كفالة بدلاً عن القبول

واذا كان المفلسُ الساحبَ فلا يجوز لحامل الكمبيالة ان يطلب من المحيلين كفيلاً الاَّ اذا كان المسحوب عليهِ لم يقبلها كما يؤخذ من عبارة المادة ٢٢١ حيث قيل انهُ اذا افلس من سحب كمبيالة لم تقبل الخ فلا يخفى ان في هذا القيد ميلاً الى الاجحاف ومخالفة لاصول العدل والانصاف لان المحيلين احالوا حامل الكمبيالة بها وكان ينبغي اذن ان يضمنوا لهُ الوفاء بقيمتها في ميعاد استحقاق الدفع سواءٌ كانت مقبولة او غير مقبولة مراعاةً لما تقرَّر في المادة ١١٧ حيث ذكر ان ساحب الكمبيالة والمحيلين المتناقلين لها يكونون مسئولين على وجه التضامن عن القبول والدفع في ميعاد الاستحقاق فضلاً عما تقرَّر في المادة ١١٩ من انهُ يجب عليهم في حالة عدم القبول ان يقدموا كفيلاً ضامنًا لدفع قيمة الكمبيالة في الميعاد فان كانوا ملزمين بالضمان في حالة عدم افلاس الساحب فالاولى ان يضمنوا ذلك في حالة الافلاس واذا قيل ان الضمان انما اشترط في حالة عدم القبول وقايةً لحقوق حامل الكمبيالة لانهُ اذا كان المسحوب عليهِ قد قبلها فتكون حقوق حاملها مأمونة بغير حاجة لالزام المحيلين بتقديم الكفيل فيجاب بان الغرض من القبول زيادة التأمين لا نقصهُ وهو في الحالة التي نحن بصددها يترتب عليهِ النقص

اذ يمنع حامل الكمبيالة من طلب كفيل من المحيلين فكان يجب على الشارع في هذه الحالة احد امرين اما ان يأمر باتباع القاعدة العمومية التي تقضي في حالة اشهار الافلاس بجعل الديون مستحقة الطلب بالنسبة للمفلس دون غيره ولا يقرّر لحامل الكمبيالة اي حق كان على محيليها واما ان يصرّح بحقهِ في طلب الكفيل من المحيلين في سائر الاحوال سواء كانت الكمبيالة مقبولة او غير مقبولة ولا سيما انهُ يترتب على الشرط الذي اشترطهُ انهُ اذا تحصل حامل الكمبيالة على كفيل في حالة افلاس المسحوب عليهِ قبل قبولها فلا يجوز لهُ ان يطلب بعد ذلك قبولها من المسحوب عليهِ واذا طلبهُ وتوصل اليهِ بالفعل وجب عليهِ ان يبرئ ذمة الكفيل لان الكمبيالة اصبحت مقبولة والكفالة لم تشترط الاَّ في حالة عدم القبول

واذا كان المفلس احد المحيلين فلا يجوز لحامل الكمبيالة ان يرجع باي طريق من الطرق على المحيلين المتأخرين عن المفلس لان تقديم الكفيل انما اشترط في حالة افلاس ساحب الكمبيالة والمسحوب عليهِ دون المحيلين فتراعى اذن القاعدة العمومية التي تقضي بان اشهار الافلاس يجعل الديون مستحقة الطلب بالنسبة للمفلس ليس الاَّ ولا يخفى ان الشارع حاد في ذلك عن الخطة التي اختارها اذ كان من الواجب في هذه الحالة كحالة افلاس الساحب ان يجعل المحيلين المتأخرين عن المفلس ملزمين بتقديم الكفيل اذا لم يسبق قبول الكمبيالة لانهم ضامنون المحيلين السابقين عليهم بمجرد الحوالة منهم لغيرهم مراعاةً لما هو مقرَّر في المادة ١٣٧

واذا افلس من وضع امضاءهُ على سند تحت الاذن يجوز لحامل ذلك السند ان يطلب من المحيلين تقديم كفيل اذا كان واضع الامضاء المذكور نفس المحرّر للسند واما اذا كان من المحيلين بهِ فلا يجوز لحاملهِ ان يطلب

شيئًا مطلقًا للاسباب التي سبق بيانها على ما فيها من النظر

ولم يكن تقديم الكفيل شرطًا لازمًا لا مناص منهُ ولا خلاص بل يمكن التملص منهُ بدفع قيمة الكمبيالة او السند حالاً كما صرّح بذلك في المادة ٢٢١ وقد بيّنّا عند الكلام على المادة ١١٩ سبب التخيير بين تقديم الكفيل وبين الدفع حالاً فلا حاجة للعود اليهِ

واما الامر الرابع الذي يترتب على اشهار الافلاس بعدهُ فهو وقوف احتساب الفوائد لكل دين غير مضمون بامتياز او برهن منقول او عقار او بتسجيل حق للدائن في اختصاصهِ بعقار مدينهِ كما تقرّر في المادة ٢٢٦ ليمكن معرفة ما لكل دائن وقت اشهار الافلاس بوجهٍ قطعيٍ ولا اجحاف في ذلك بحقوق الدائنين لان ما يخسرونهُ من جهة يحصلون عليهِ من جهة أُخرى اذ لو احتُسبت الفوائد لزادت الديون ونقص ما يخصها في التوزيع فضلاً عن ان تلك الفوائد لا تضيع على الدائنين بغير امل في الحصول عليها فيما بعد بل يبقى حقهم في طلبها من المفلس محفوظًا بعد انتهاء اعمال التفليسة كما سنرى فيما يأتي . واما الديون المضمونة بشيء مما ذكر آنفًا فتحسب فوائدها بشرط ان لا تدفع الاَّ من الاموال المخصصة للتأمين كما ذكر في المادة ٢٢٦ فاذا كان لاحد الدائنين المرتهنين مبلغ الف ليرة وقت اشهار الافلاس ثم استحق مبلغ مائة ليرة في مقابلة الفوائد الى وقت بيع العقار المرهون لهُ وتحصل من بيع العقار المذكور مبلغ الف ومائة ليرة او اكثر يأخذ جميع المستحق لهُ واما اذا كان ثمن العقار المبيع اقل من ذلك بأن بلغ تسعمائة ليرة فقط فيأخذها بتمامها بما لهُ من حق الامتياز ويدخل في روكية التفليسة بمبلغ المائة ليرة الباقية من اصل الدين دون مبلغ الفوائد مراعاةً لما اشترط في المادة ٢٢٦ من حيث عدم وجوب دفع الفوائد الاَّ من المبالغ المتحصلة من الاموال المخصصة للتأمين. واذا قيل ان المادة ١٧٣ من القانون

المدني قضت بان يبتدأ في الاستنزال بالمصاريف والفوائد قبل الخصم من راس المال ويجب اذن خصم مبلغ المائة ليرة قيمة الفوائد من التسعمائة المتحصلة من البيع ثم تخصم الثمانمائة الباقية من اصل الدين البالغ قدرهُ الف ليرة ويكون الباقي منهُ حينئذٍ مائتين فيدخل بهِ الدائن في روكية التفليسة يجاب بأن القانون المدني انما اشتمل على الاصول والقواعد العمومية وهي وان روعيت في بعض الاحوال التجارية فقد خولفت في البعض الآخر بوجه الاستثناء وحكم المادة ٢٢٦ من هذا القبيل فيجب اتباعها دون القاعدة العمومية المقرَّرة في القانون المدني

وقد صرَّح في تلك المادة بان الحكم باشهار الافلاس يوقف سير الفوائد بالنسبة لروكية المداينين فقط فينتج من ذلك ان شخص المفلس يبقى ملزمًا بالفوائد اذ لا يصح تخلصهُ منها بمجرد اشهار افلاسهِ بل يجوز لكل دائن ان يطالبهُ بها وبغيرها بعد توزيع اموال التفليسة حيث يعود حينئذٍ لسائر الدائنين ما لهم من الحقوق على شخص المفلس ومما يؤيد تلك النتيجة ما ورد في المادة ٤٠٨ من انهُ لا يجوز للمفلس ان يتحصل على اعادة اعتبارهِ اليهِ الاَّ اذا وفى بجميع المبالغ المطلوبة منهُ سواءٌ كانت اصلاً او فوائد او مصاريف

واما الامر الخامس الذي يترتب على اشهار الافلاس بعدهُ فهو بطلان كل تسجيل رهن او حق امتياز يحصل بعد اشهار الافلاس كما يؤْخذ من مفهوم المادة ٢٣١ اذ قيل فيها ان حقوق الامتياز والرهن العقاري المكتسبة من المفلس على الوجه المرعي قانونًا يجوز تسجيلها الى يوم صدور الحكم باشهار افلاسهِ فيستدل من ذلك على عدم جواز التسجيل بعد اليوم المذكور وكل ما كان غير جائز فهو باطل

وقد اقتصر الشارع في تلك المادة على الكلام على تسجيل الرهن او حق الامتياز ولم يبحث عن ذلك الرهن او الحق من حيث هو لان للرهن ركنين

احدها العقد الذي يحرَّر على يد احد المأمورين العموميين لاثبات حصوله والثاني التسجيل في قلم كتَّاب المحكمة النظامية او الشرعية لاشتهاره وتعيين درجتهِ في الامتياز فالشارع سكت عن العقد لان عدم جواز تحريرهِ بعد اشهار الافلاس ظاهر لا يحتاج لتصريح ولا يفتقر لبيان اكتفاء بما قيل فيما مرَّ من ان اشهار الافلاس يترتب عليهِ رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ

واما التسجيل فلم يُهمل الكلام عليهِ لان العقد ربما يكتب قبل اشهار الافلاس و يراد تسجيلهُ بعد ذلك فاشار الى بطلان التسجيل في هذه الحالة والغرض من ذلك ان تبقى حالة سائر الدائنين على ما هي عليهِ وقت اشهار الافلاس بغير زيادة ولا نقصان . فاذا لم تنشأ عن التسجيل بعد الوقت المذكور حقوق جديدة بل يترتب عليهِ تأييد حقوق موجودة من قبل يكون صحيحًا على ما نراهُ وان لم يُنص ذلك في القانون كما لو فرضنا ان احد الدائنين المرتهنين اراد تجديد تسجيل رهنهِ قبل انقضاء العشر سنين المقرَّرة في المادة ٥٦٩ من القانون المدني لكيلا يصير لاغيًا فهذا التسجيل يكون صحيحًا لانهُ لم ينشأ عنهُ حق جديد ولم يكن فيهِ اذن مخالفة للغرض الذي بيناهُ آنفًا ولو اعتبر باطلًا لكان ذلك نهاية في الجور وغاية في الاعتساف

---

## الفرع الثاني

### فيما يترتب على حكم اشهار الافلاس بالنسبة لما قبلهُ

قد علم مما مرَّ انهُ يلزم تعيين وقت وقوف المفلس عن دفع ديونهِ بان يعتبر من تاريخ الحكم باشهار الافلاس او قبل ذلك فلنفرض انهُ حكم باشهار افلاس تاجر في اول ربيع الثاني وتعين اول محرَّم مبدأً لوقوفهِ عن دفع ديونهِ سواء كان

التعيين في الحكم الصادر باشهار الافلاس او في حكم آخر صدر بعدهُ ونبحث عن كيفية اعتبار الاعمال التي حصلت في المدة المتوسطة بين هذين التاريخين اعني في وقت لم يفلس فيهِ التاجر بل وقف فيهِ عن دفع ديونهِ فقط فيقدم حينئذٍ على كثيرمن الاعمال اذا كان من ذوي الغش والتدليس ليتمكن من الاختصاص ببعض اموالهِ اضرارًا بدائنيهِ

وانما وجب البحث عن كيفية اعتبار تلك الاعمال لان الشارع وضع لها احكامًا مخصوصة اذ لم يتسن لهُ ان يصرّح بمراعاة اصول التفليس فيما يتعلق بها لانهُ لو صرّح بذلك لترتب عليهِ الحكم ببطلان جميع تلك الاعمال حتمًا بناء على ما تقرَّر من حيث رفع يد المفلس عن ادارة اموالهِ بمجرد صدور الحكم باشهار افلاسهِ ولا يخفي انهُ ربما يكون بعض هذه الاعمال حصل بغير غش ولا تدليس من المتعامل مع المفلس فتضيع حقوقهُ ويرجع بصفقة المغبون. وكذلك لم يرَ الشارع من العدل والانصاف ان يأمر بمراعاة المادة ١٤٣ من القانون المدني فيما يتعلق بالاعمال المذكورة لانهُ لا يكون للدائنين بمقتضى تلك المادة الحق في طلب ابطال الافعال الصادرة من مدينيهم او التبرعات وغيرها الحاصلة منهم الاَّ اذا كان القصد منها ضررهم فكيف يتوصل الدائنون في المواد التجارية الى اثبات ذلك القصد للحصول على الحكم بالبطلان مع كثرة عددهم واقامتهم في اغلب الاحيان في غير الجهة المقيم فيها المدين بخلاف الدائنين بديون مدنيَّة فانهم عادةً قليلو العدد كثيرو العلقة بمدينهم فيسهل لهم مراقبة اعمالهِ. واذا فرضنا انهُ يمكن الوصول الى اثبات سوء قصد المدين فيستلزم ذلك رفع دعاوي عديدة بسبب زيادة عدد الاعمال في المدة المتوسطة بين الوقوف عن دفع الديون وبين الحكم باشهار الافلاس كما بينَّا فيما سلف وتلك الدعاوي تقتضي مصاريف وافرة تدفع بالضرورة من مال التفليسة فينقص بقدرها

فدعت تلك الاسباب الشارع الى وضع الاحكام المخصوصة التي اشرنا اليها آنفًا بان قسم الاعمال التي تحصل في المدة المتوسطة بين الوقوف عن دفع الديون وبين الحكم باشهار الافلاس الى نوعين احدهما يعتبر باطلاً حتمًا والثاني يحكم ببطلانهِ اذا توفرت شروط معينة والحق بهذين النوعين بعض اعمال يحكم ببطلانها وان حصلت قبل الوقوف عن دفع الديون بشرط ان يكون تقدمها على ذلك لا يتجاوز عشرة ايام لانهُ لا يظن ان المفلس عملها بصدق نيّة واخلاص طويَّة اذ لا يُعقل انهُ يجهل سوء حالهِ الى وقت وقوفهِ عن دفع ديونهِ بل لا بد انهُ يعلم بهِ قبل ذلك بعشرة ايام على الاقل فاذا اقدم على عمل منها يكون بغير شك بقصد الغش والتغرير ويحكم ببطلانهِ وسنتكلم على كل نوع من النوعين المذكورين وما يلحق بهِ في مبحث مخصوص

---

## المبحث الاول

### في الاعمال الباطلة حتمًا

الاعمال الباطلة حتمًا هي الاعمال التي يجب على القضاة ان يصرّحوا ببطلانها بناء على طلب وكيل المداينين بغير بحث عن اسبابها ودواعيها ولا عن صدق طويَّة المتعاملين او خبثها بل بمجرد معرفة نوعها وتاريخ حصولها . وانما قلنا يجب على القضاة ان يصرّحوا ببطلانها ولم نقل ان يحكموا ببطلانها لان الحكم بالبطلان وارد في القانون بعبارة جليَّة ظاهرة اذ قيل في المادة ٢٢٧ انهُ اذا حصل من المدين بعد الوقت الذي عينتهُ المحكمة انهُ وقت وقوفهِ عن دفع الديون او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ عقد تبرع الخ يكون لاغيًا ولا يُعتد بهِ بالنسبة لروكية

المداينين فيتضح من التعبير بلفظ «يكون لاغياً ولا يعتد بهِ» ان الحكم بالبطلان لم يعهد للقضاة ولم ينط بهم بل نطق بهِ الشارع باديء بدء وانما عهد اليهم اشهارهُ وتقريرهُ فقط وإذا سأَل سائل عن الحاجة حينئذٍ لذلك يجاب بان الغرض من تصريح القضاة بهِ هو تأْبيد لدخول ما يصرّحون ببطلانهِ في النوع الباطل حتماً

ولا يخفى ان البطلان المصرَّح بهِ في تلك المادة مقيَّد بأَن تكون بالنسبة لروكية المداينين لان المراد المحافظة على حقوقهم ووقايتها من الضرر ليس الاَّ فيؤْخذ من ذلك ان العمل الباطل حتماً بالنسبة لروكية المداينين يبقى صحيحاً بالنسبة للمفلس ومن تعامل معهُ بهِ بحيث اذا بقي شيءٌ من مال المفلس بعد دفع ما هو مستحق لجميع المداينين يجوز اكراههُ على الوفاء بذلك العمل من الباقي لهُ ويؤْخذ ايضاً من القيد المذكور انهُ لا يسوغ لبعض المداينين ان يختص بالمنفعة الناشئة عن البطلان باي حجة كانت كطلبهِ اياهُ

والاعمال التي نحن بصددها هي التي ينشأُ عنها خسارة لروكية المداينين اكثر من غيرها ويغلب على الظن حصول الغش والتدليس فيها وبعبارة أُخرى هي ما يعملهُ المدين بغير مقابل فيضيع جزءٌ من مالهِ على دائنيهِ بغير عوض وهي اربعة كما في المادة ٢٢٧

الاول عقد التبرُّع بنقل ملكية منقول او عقار اي ما يحصل من المدين من الهبة والعطية وقد اصاب الشارع في الحكم ببطلان ما يكون من هذا القبيل لانهُ يجب على الانسان قبل ان يبسط بالعطاء يديهِ ان يهتم بالوفاء بالديون التي عليهِ وقد قيَّد الشارع هنا عقد التبرُّع بنقل الملكية وظاهرهُ اخراج ما يلتزم بهِ المدين لآخر بوجه التبرُّع او ما يبرئُ منهُ ذمة مدينهِ كذلك وهو غير مراد اذ الغرض منع المدين من اي عمل يضيع بهِ جزءٌ من مالهِ بلا مقابل فكان

الاظهر ترك هذا القيد. واذا قيل هل تدخل هبة الزواج [1] في عقد التبرع بنقل الملكية وتكون اذن لاغية حتماً اولا فيمكن ان يجاب بالايجاب بناء على نص المادة ٢٢٧ الذي يقضي ببطلان كل عقد تبرع بالاطلاق بغير تمييز بين التبرع بسبب زواج او غيرهِ ولكن هذا الجواب لا ينطبق على الصواب لان هبة الزواج وان كانت في الحقيقة تنقص مال الواهب بغير فائدة ظاهرة ولكن يضطر اليها في بعض الاحيان اذ ربما يُعلق عليها الزواج فتُعد شبيهة بالعقود التي بمقابل ولذلك استثنيت بعبارة صريحة في المادة ٢٢٩ متى كانت بغير مبالغة ولا غلوٍ ولو حصلت بعد الوقوف عن دفع الديون فاذا تجاوز بها الواهب الحد اللائق يستدل بذلك على سوء قصدهِ ويحكم القضاة حينئذٍ ببطلان تلك الهبة بعد البحث والنظر والمقارنة بين حالة الواهب وقيمة الشيء الموهوب

والحاصل ان كل عقد تبرع من تاجر بعد وقوفهِ عن دفع ديونهِ او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ يكون لاغياً حتماً ولا يُعتد بهِ كما ذُكر فيما مر ولو حصل ذلك بغير غش ولا تدليس وكذلك يكون لاغياً بغير شك ولا ريب كل تبرع حصل قبل الوقوف عن دفع الديون وقبل العشرة الايام السابقة عليهِ ولم يقبلهُ الموهوب لهُ الاَّ بعد الوقوف عن دفع الديون او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ ووجه البطلان في هذه الحالة ان عقد التبرع كباقي العقود لا يتم الاَّ برضاء المتعاقدين واذ كان رضاء احدهما في الحالة المذكورة تم في وقت اصبح فيهِ الآخر ممنوعاً عن التصرف بسبب افلاسهِ فيكون العقد باطلاً حتماً

والثاني من الاعمال الباطلة حتماً كل وفاء بدين لم يحل اجلهُ سواء

---

(١) لم يكن المراد هنا بهبة الزواج ما يعطيهِ احد التجار لمن يريد الزواج بها بل ما يعطيهِ بسبب زواج غيرهِ كصداق زوجة ابنهِ او لوازم ابنتهِ التي يراد زواجها . واما ما يتبرع بهِ بسبب زواجهِ فقد نُصَّ عليهِ في المادة ٢٦٥ وسنتكلم على ذلك فيما يأتي

حصل الوفاء بنقود او بحوالة او ببيع او بتخصيص مقابل لهُ او بمقاصة او بغير ذلك وانما كان ذلك الوفاء باطلاً حتماً لانهُ يستدل بهِ على التواطؤ بين المدين وبين الدائن بقصد نفع هذا الدائن والاضرار بغيرهِ من الدائنين بان يمنع عنهُ ما ربما يلحقهم من الخسارة اذ يؤخذ في الواقع من قبول الدائن المذكور للوفاء قبل حلول الاجل انهُ كان عالماً بسوء الحال وشر المآل فلم يحب الانتظار الى ميعاد الدفع وربما سعى الى استيفاء دينهِ بطريق الاحتيال ومما يثبت سوء قصد المدين ايضاً في هذه الحالة انهُ مع وجودهِ بالضرورة في غاية الضنك والضيق قبل الافلاس يتجاوز عن الاجل المعين لهُ ويبادر قبل حلولهِ الى الوفاء بذلك الدين

والثالث من الاعمال الباطلة حتماً كل وفاء بدين حل ميعادهُ متى كان الوفاء بغير نقود ولا اوراق تجارية وسبب بطلان الوفاء بهذه الصورة ان اداء الديون التي حل ميعادها يكون صحيحاً متى حصل بالطرق المصطلح عليها في التجارة اي بنقود او باوراق تجارية فاذا كان بغير ذلك بان احتال الدائن بديون على الغير او أُعطيت اليهِ عقارات او بضائع او غيرها من الاشياء المنقولة يستدل بذلك على سوء القصد وخبث النية وهما يستوجبان بطلان العمل. ولو صُرّح في القانون بجواز الوفاء بالطريقة المتقدمة لكان للتاجر الذي وقف عن دفع ديونهِ الحق في التصرف في اموالهِ فيما يعود منهُ النفع لبعض الدائنين دون البعض الآخر

ولا حاجة لنا الان نبيّن هنا سبب جعل حكم الاوراق التجارية كحكم النقود فاننا قلنا فيما سبق ان تلك الاوراق تقوم مقام النقود وتستعمل مثلها في التجارة في الوفاء بالديون ولكن لا يخفى ان المراد هنا بالاوراق التجارية ما يجوز تداولهُ منها بالبيع والشراء وما يترتب على مجرّد استلامهِ الحوالة بدين على آخر كالكمبيالات والسندات التي تحت اذن شخص معيّن او تحت اذن حاملها والحوالات وسندات

الديون التي على الحكومة او على احدى القومبانيات فتخرج بذلك الاوراق التي يُطلق عليها هذا الاسم عادةً وتنتقل بالتحويل ولكنها لم تكن بثبوت دين بل بثبوت وجود بضاعة كالفواتير وتذاكر النقل وتذاكر الشحن والاوامر الصادرة لبائعٍ او لامينٍ بتسليم بضاعةٍ فان اعطاء الاوراق التي من هذا القبيل لدائن لا يعد وفاء بدين باعتبار الاصول التجارية بل يُعد معاوضة فيؤخذ منهُ سوء قصد كل من المعطي والمعطى لهُ ويسرى عليهِ اذن حكم البطلان وتستَرد تلك الاوراق للتفليسة ويدخل فيها من استرجعت منهُ بصفة دائن عادي ليأخذ نصيبهُ في التوزيع كغيرهِ من الدائنين

واذ كان بطلان الوفاء بالدين الذي حل ميعادهُ معلقًا على حصول الوفاء بغير نقود ولا اوراق تجارية فربما يتوهم من ذلك انهُ اذا حصل بنقود او اوراق تجارية يكون صحيحًا بغير قيد ولا شرط فيندفع هذا الوهم بانهُ تقرَّر في المادة ٢٢٨ جواز الحكم ببطلان الوفاء بذلك الدين باي طريقة كانت اذا ثبت ان الذي حصل على الوفاء بدينهِ كان عالمًا باختلال اشغال المدين ولكن لا يحكم بذلك البطلان في حالة الثبوت الاَّ اذا حصل الوفاء في المدة التي بين يوم وقوف المفلس عن دفع ديونهِ وبين يوم الحكم باشهار الافلاس كما صرّح بهِ في تلك المادة خلافًا لما ورد في المادة ٢٢٧ فانها قضت في الاحوال المذكورة فيها ببطلان الوفاء في الايام العشرة السابقة على الوقوف عن دفع الديون

والرابع من الاعمال الباطلة حتمًا كل رهن عقار من عقارات المدين او منقول من منقولاتهِ وكل ما يتحصل عليهِ الدائن من الاختصاص باموال مدينهِ لوفاء دينهِ اذا حصل ذلك بعد وقت الوقوف عن دفع الديون او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ لوفاء ديونٍ استدانها من قبل ووجه بطلان هذا الرهن او الاختصاص ظاهر ممَّا بينَّاهُ فيما يتعلق ببطلان الوفاء بدين لم يحل اجلهُ او حل

اجلهِ ودُفع بغير نقود ولا اوراق تجارية فان الباعث على التصريح بذلك البطلان في القانون في هذه الحالة كما في الاحوال المتقدمة منع المدين عن فعل ما تعود منهُ منفعة لاحد الدائنين وتنشأ عنهُ خسارة للباقين بان يخص عند اشرافهِ على الافلاس واحدًا بامتياز للاضرار بالآخرين ولا سيما ان الدائن الذي اكتفى بادئ بدء بان يكون دينهُ دينًا عاديًا بغير امتياز ولا اولويةٍ لا يصح لهُ بعد ذلك ان يطلب من مدينهِ اجراء ما يكفل لهُ الوفاء بدينهِ و يؤمنهُ على حقوقهِ واذا طلب ذلك وحصل عليهِ من مدينهِ يكون قد شاركهُ في الغش والتدليس بخلاف ما اذا طلب التأمين او الكفالة وقت الاقراض ولو بعد الوقوف عن دفع الديون فلا لوم عليهِ ولا تثريب

وانما قلنا ولو بعد الوقوف عن دفع الديون لانهُ يؤخذ من مفهوم المادة ٢٢٧ انهُ يجوز للتاجر ان يقترض مبلغًا برهن عقار او منقول ويكون الاقتراض والرهن صحيحين اذا كانا بغير غش ولا تدليس ودُفع المبلغ المقترض بالفعل وقت العقد لانهُ لم يصرّح في تلك المادة ببطلان الرهن الاّ اذا كان للوفاء بديون استدانها التاجر من قبلُ وفي هذه الحالة لم يكن الامر كذلك ولا يحصل للدائنين ضررٌ ولا خسارةٌ لانهم يجدون بالضرورة المبلغ المقترض من ضمن اموال التفليسة فيقوم بالنسبة لهم مقام العقار الذي تقرر عليهِ حق الرهن . وقد تنتج فوائد جليلة من اطلاق الحريَّة للتاجر في الاقتراض برهن بعد وقوفهِ عن دفع ديونهِ لانهُ ربما يتمكن بذلك من تسوية حالهِ وتدبير اعمالهِ ومنع اشهار افلاسهِ

واما حق الاختصاص باموال المدين فيكون باطلاً سواءٌ تحصل عليهِ الدائن بعد وقت وقوف مدينهِ عن دفع ديونهِ او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ بغير استثناء ولا قيد ولا مراعاة ما بيّنّاهُ فيما يتعلق بالرهن لانهُ لا يتحصل عليهِ الدائن في اي حال من الاحوال الاّ بسبب دين سابق عليهِ اذ لا يمكن في الواقع

الوصول اليه الا بمقتضى حكم صادر بالزام صاحب العقار المراد الاختصاص به بالوفاء بالدين ومن المعلوم ان الاحكام لا تُلزم انساناً بديون لم يسبق لها وجود بل تؤيد الالتزام بديون موجودة من قبل فينتج من ذلك ان حق الاختصاص لا يكون صحيحاً الا اذا تحصل عليه الدائن قبل وقوف مدينه عن دفع ديونه بعشرة ايام على الاقل واذا تحصل عليه بعد ذلك يكون باطلاً حتماً

واذا قيل انهُ عُلِمَ مما تقدم ان المراد من بطلان الرهن منع المدين عن ان يخص احد دائنيه ببعض امواله لانها تأمين لهم جميعاً ولا يصح اختصاص احدهم بها كلها او بعضها باختيار المدين وارادته وحق الاختصاص ليس كذلك فانهُ لم يكن بارادة المدين بل كرهاً عنهُ فما وجه بطلانه فيجاب بان حق الاختصاص من حيث هو فيه اجحاف كما هو ظاهر من مجرد التسمية لأن اموال المدين سواء افلس او لم يفلس كفالة لجميع دائنيه بمقتضى الاصول العمومية اذ لولاها لما ائتمنوهُ ولا عاملوهُ ومع ذلك جاز في غير حالة الافلاس لانهُ لا يظن فيها غش ولا خداع ولو ساغ ايضاً في الحالة المذكورة لزاد الحال خللاً ونشأ عن ذلك انهُ اذا احس احد الدائنين باشراف مدينه على الافلاس يجتهد في ان يسبق غيرهُ من الدائنين ويستحصل على حكم يختص بواسطته بعقارات مدينه دون الباقين فلا يكون بينهم تساوٍ ولا اقتسام ولا يوزَّع مال المفلس بينهم على حسب الحصص والسهام بل يستوفي هو حقهُ اجمعهُ دون الباقين وقد يتوصل الى ذلك على فرض جوازه بغاية السهولة اذا كان مقيماً في البلد المقيم فيها مدينهُ فانهُ يتيسر لهُ حينئذٍ ان يرقب جميع احواله ويعلم قبل غيره منقلبهُ ومآلهُ ولذلك تقرَّر ببطلان حق الاختصاص اذا تحصل عليه بعد الوقوف عن دفع الديون او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ كما قلنا آنفاً

ولا يخفى ان الرهن في المواعيد المذكورة فيما سلف باطل حتماً سواء اريد

بهِ تأمين دين حل اجلهُ او لم يحل واذا ورد على ذلك انهُ صرّح في القانون بالتمييز بين الوفاء بديون حل اجلها وبين الوفاء بديون لم يحل اجلها ولم يرد ذلك التمييز فيما يتعلق بالرهن فكيف يكون باطلاً حتماً اذا أُريد بهِ تأمين دين حل اجلهُ مع جواز دفع ذلك الدين بنقود واعتبار الدفع صحيحاً ما لم يثبت ان الذي حصل على الوفاء بدينهِ كان عالماً باختلال اشغال مدينهِ كما بيّنّا فيما مرّ فيجاب بان دفع الدين الذي حل اجلهُ بنقود انما جاز بالشرط السابق ذكرهُ لان صاحب هذا الدين قد يكون غير عالم باختلال اشغال مدينهِ فلا لوم عليهِ ولا تثريب في اخذ النقود التي احضرها اليهِ المدين وفاء بدينهِ واما من يتحصل على رهن بعد وقوف المدين عن دفع الديون فلا يمكنهُ الاحتجاج بعدم علمهِ باختلال اشغال مدينهِ لان مجرّد طلب الرهن دليل على علمهِ بذلك ولهذا السبب لم نرَ حاجةً للتمييز بين الرهن لتأمين دين حل اجلهُ وبينهُ لتأمين دين لم يحل اجلهُ وفضلاً عن ذلك يمكن ان يقال ان الرهن لتأمين دين حل اجلهُ شبيه بالوفاء بالدين بغير نقود ولا اوراق تجارية ولذلك يلزم ان يكون باطلاً حتماً

وقد تقرّر في المادة ٢٦٥ ما يفيد بطلان عمل آخر زيادة عن الاعمال التي بيّناها اذ قيل في المادة المذكورة انهُ اذا كان الزوج تاجراً في وقت عقد الزواج او لم تكن لهُ في هذا الوقت حرفةٌ معلومةٌ وصار تاجراً في السنة التالية لهُ فليس للزوجة ان تطالب التفليسة بالتبرُّعات المندرجة في عقد زواجها كما انهُ لا يجوز في هذه الحالة للمداينين ان يتشبثوا بما تبرعت بهِ الزوجة في العقد المذكور فيؤْخذ من ذلك انهُ يترتب ايضاً على اشهار الافلاس بطلان ما تبرّع بهِ كل من الزوجين للآخر في عقد الزواج اذا كان المفلس تاجراً وقت زواجهِ او لم تكن لهُ حرفةٌ معلومة في ذلك الوقت وصار تاجراً في السنة التالية لهُ. وقد اراد الشارع بذلك ان يتلافى ما ربما يضمرهُ بعض التجار في وقت الزواج من خبث

النية وسوء الطوية بمعنى انهُ يتوقع اشهار افلاسهِ فيتبرَّع لزوجتهِ في عقد الزواج بمبالغ وافرة ليستخلصها من يد دائنيهِ ويبقيها لنفسهِ عونًا على نوائب الدهر وصروفهِ. ولم يقتصر الشارع على التصريح ببطلان ما يتبرَّع بهِ التاجر عند زواجهِ بل اضاف الى ذلك ما يتبرَّع بهِ غير التاجر الذي لم تكن لهُ حرفة معلومة وقت الزواج ثم صار تاجرًا في السنة التالية لهُ لجواز ان يكون احترافهُ بالتجارة عقب التبرُّع في عقد الزواج ناشئًا عن سوء قصد. واما ما تتبرَّع بهِ الزوجة فحظر التشبث بهِ على مدايني التاجر مراعاة للتساوي اذ يأبى العدل والانصاف ان تُحرم الزوجة مما وهب اليها ولا يترك لها ما وهبتهُ

---

## المبحث الثاني

### في الاعمال القابلة للبطلان

الاعمال القابلة للبطلان هي التي لا يُحكم ببطلانها الاَّ اذا توفرت فيها شروط معينة ولم يقض القانون ببطلانها حتمًا بل علق ذلك على ما يرى للقضاة بعد البحث والتنقيب ولو كانت تلك الشروط متوفرة كما يؤخذ من مادتي ٢٢٨ و ٢٣١ حيث قيل فيهما "يجوز الحكم بالبطلان" ولم يقل "يكون لاغيًا ولا يعتد بهِ" كما ورد في المادة ٢٢٧ فالتعبير بلفظ يجوز يظهر منهُ جليًا ان الشارع اراد ان يعهد ذلك الى القضاة ثقة بحسن بصيرتهم وصدق ذمتهم. وتلك الاعمال منحصرة فيما خرج عن حكم المادة ٢٢٧ اذ قيل في المادة ٢٢٨ ان كل ما اجراهُ المدين غير ما تقدم ذكرهُ من وفاء ديون حل اجلها او عقد عقود بمقابل بعد وقوفهِ عن دفع ديونهِ وقبل صدور الحكم عليهِ باشهار افلاسهِ يجوز الحكم

ببطلانهِ اذا ثبت ان الذي حصل على وفاء دينهِ او عقد معهُ ذلك العقد كان عالمًا باختلال اشغال المدين المذكور فيتضح من ذلك ان البطلان معلق على معرفة من تعامل مع المدين باختلال اشغالهِ ووقوفهِ عن دفع ديونهِ لانهُ يستدل من المعرفة بذلك على ان المتعاملين قصدا الاختصاص بمنفعة اضرارًا بغيرهما

ولا يخفى ان حكم هذه المادة اوفق بصالح المداينين من حكم المادة ١٤٢ من القانون المدني اذ اشترط هنالك في ثبوت الحق لهم في طلب ابطال الافعال الصادرة من مدينهم اثبات انهُ كان القصد منها اضرارهم بخلاف الاولى فانهُ لم يشترط فيها اثبات امر مطلقًا بالنسبة للمدين لانهُ يكون عالمًا بالضرورة بوقوفهِ عن دفع ديونهِ فلا حاجة لدليل ولا برهان واما بالنسبة للدائنين فلم يلزم من طلب منهم ابطال عمل باثبات غش ولا سوء قصد بل باثبات مجرَّد علم من عقد مع المدين العمل المراد ابطالهُ بالوقوف عن دفع ديونهِ والوصول الى ذلك سهل قريب

واذ كان البطلان المقرَّر في المادة ٢٢٨ معلقًا على العلم باختلال اشغال المدين فلم يرَ الشارع ان يجعلهُ شاملًا للاعمال التي حصلت قبل الوقوف عن دفع الديون لانهُ لا يتيسر لاحد العلم قبلهُ بالاختلال والاعتلال اذ لا يستدل عليهما الآية

والاصل في البطلان ان يلتزم بنتيجتهِ وعقباهُ من تعامل مع المفلس بالعمل الذي أُبطل ولكن توجد حالة لا يُراعى فيها ذلك وهي الحالة التي يدفع فيها المفلس بعد وقوفهِ عن دفع ديونهِ قيمة الكمبيالة لمن احتال بها عليهِ فلا تسترد تلك القيمة ممن اخذها بل من ساحب الكمبيالة اذ قيل في المادة ٢٣٢ انهُ اذا دُفعت قيمة كمبيالة بعد الوقت الذي تعين انهُ وقت وقوف المفلس عن

دفع ديونهِ وقبل الحكم باشهار افلاسهِ فلا تجوز اقامة الدعوى لاجل استرداد المدفوع الاَّ على من سحبت الكمبيالة على ذمتهِ وإذا كان ما دُفعت قيمتهُ سندًا تحت اذن فتكون اقامة الدعوى على المحيل الاول فيعلم من ذلك ان من قبض القيمة لا يخشى ضررًا ولا يحذر سوءًا بل يأخذها مطمئن البال والعقبى على ساحب الكمبيالة او المحيل الاول للسند خلافًا للقاعدة العمومية التي بينَّاها في صدر هذه الفقرة. ولعدم مراعاة تلك القاعدة في الحالة التي ذكرناها اسباب ثلاثة

الاول منع ما يؤُول منهُ تعطيل تداول الاوراق التجارية وعدم اعتبارها عند التجار شبيهة بالمسكوكات اذ لو رأَوا ان الوفاء بها في ميعاد استحقاق دفع قيمتها قابل للبطلان لما اقدموا على قبولها

والثاني عدم امكان رجوع حامل الكمبيالة في حالة بطلان الدفع على من كان مسئولًا عن الوفاء بها لانهُ لا يجوز لهُ الرجوع على من ذكر الاَّ اذا عمل بروتستو عدم الدفع ولا يمكن في هذه الحالة عمل البروتستو لحصول الوفاء قبل البطلان

والثالث ان حامل الكمبيالة او السند وان كان في الظاهر هو الدائن الذي حصل على الوفاء ولكن الدائن الحقيقي الذي حصل على الوفاء في الواقع هو من سحبت الكمبيالة على ذمتهِ او المحيل الاول للسند لان حامل الكمبيالة او السند انما اخذ ما دفعهُ اليهما فكأَنهُ مجرَّد واسطةٍ في تناول المبلغ فيلزم حينئذٍ استردادهُ منهما لا منهُ

وانما قيل في المادة ٢٣٢ انهُ لا يجوز اقامة الدعوى لاجل استرداد المدفوع الاَّ على من سحبت الكمبيالة على ذمتهِ ولم يقل على ساحب الكمبيالة لانهُ قد يسحب الكمبيالة على ذمة غيرهِ فلا يصح رفع الدعوى عليهِ بل على من كلفهُ بالسحب فاذا سحب انسان كمبيالة على ذمة شخصهِ يكون الاسترداد منهُ واما اذا سحبها على ذمة غيرهِ فيكون الاسترداد من سحبت على ذمتهِ لانهُ هو الدائن

الحقيقي للمفلس والساحب في هذه الحالة لم يكن الاَّ وكيلاً

واما اذا كانت ما دُفعت قيمتهُ سندًا تحت الاذن فلا يجوز رفع الدعوى لاجل استرداد المدفوع الاَّ على المحيل الاول لان السند كتب باسمهِ ولكن لا يسوغ بمقتضى المادة ٢٤٢ رفع تلك الدعوى سواءٌ كانت فيما يتعلق بالكمبيالة او بالسند الاَّ اذا ثبت ان المطلوب منهُ الردّ كان عالمًا بوقوف المفلس عن دفع ديونهِ في وقت تحرير الكمبيالة او السند ولقد اصاب الشارع في تعليق جواز رفع الدعوى فيما يتعلق بالكمبيالة على ثبوت علم من يطلب منهُ الرد بوقوف المفلس عن دفع ديونهِ في وقت تحريرها لانهُ هو الساحب لها فلا بد من مؤَاخذتهِ اذا ثبت علمهِ بالوقوف عن دفع الديون في وقت السحب بخلاف محيل السند الذي تحت الاذن فانهُ كان ينبغي تعليق مطالبتهِ بالرد على ثبوت علمهِ بالوقوف عن دفع الديون في وقت الحوالة وليس في وقت تحرير السند؛ لاننا اذا اقتصرنا على مدلول نص المادة التي نحن بصددها بغير بحث عن قصد الشارع لرأَينا انهُ اذا كتب تاجر سندًا تحت اذن آخر قبل وقوفهِ عن دفع ديونهِ واحالهُ ذلك الآخر الى شخص ثالث بعد وقوف المدين عن دفع الديون مع علم المحيل بذلك فلا تجوز مطالبتهُ بشيءٍ مطلقًا لان الظاهر من عبارة تلك المادة ان المطالبة معلقة على العلم بالوقوف عن دفع الديون في وقت التحرير وليس في وقت الحوالة وحاشا ان يكون الشارع اراد ذلك ولا سيما انهُ لم يأْتِ بالمادة المذكورة الاَّ بقصد زيادة التأْمين على الوفاءِ بالكمبيالة والدليل على ذلك انهُ فرض اموراً اقلّ ان تقع اذ لا يحصل في الواقع الاسترداد المقرَّر في تلك المادة الاَّ اذا سحب انسان كمبيالة على آخر مع علمهِ بوقوفهِ عن دفع ديونهِ (او احال انسان شخصًا آخر بسندٍ تحت الاذن مع علمهِ بوقوف المدين عن دفع الديون) ووجد من يحتال بتلك الكمبيالة ودفع المسحوب عليهِ قيمتها للمحتال مع افلاسهِ

وهيهات اجتماع هذه الاحوال

والحاصل ان كل ما اجراهُ المدين من الاعمال بعد وقوفهِ عن دفع ديونهِ ولم يكن باطلاً حتماً كما ذكر في المادة ٢٢٧ يجوز بمقتضى المادة ٢٢٨ ان يحكم ببطلانهِ اذا ثبت أنَّ من تعامل مع المدين بتلك الاعمال كان عالمًا بما صارت اليهِ اشغال المدين المذكور من الاختلال والاعتلال

وقد يجب الحكم ببطلان تلك الاعمال اذا كانت بمقابل في الظاهر ولكن القصد منها في الباطن اخفاء هبةٍ او حصول منفعة زائدة عن المعتاد لمن عقد مع المفلس ووجه وجوب ذلك في هذه الحالة ان تلك الاعمال تخرج من الاعمال التي بمقابل وتلحق بالاعمال المبينة في المادة ٢٢٧

وقد ذكر في المادة ٢٣١ عمل آخر يجوز الحكم ببطلانهِ وهو تسجيل الرهن او حق الامتياز بعد وقت وقوف المدين عن دفع ديونهِ او في ظرف الايام العشرة التي قبل هذا الوقت ولكن يشترط لبطلان ذلك التسجيل ان تكون بينهُ وبين تاريخ العقد المتضمن الرهن او الامتياز فترة تزيد مدتها على خمسة عشر يومًا وانما صرَّح الشارع بهذا البطلان في مادةٍ مخصوصة اذ لم يمكن دخولهُ تحت حكم المادة ٢٢٨ لانهُ لم يكن مقيدًا بالشروط المقرَّرة في تلك المادة سواءٌ كانت بالتلميح او التصريح نحو اشتراك المدين في العمل وثبوت علم الدائن بوقوفهِ عن دفع ديونهِ بل مبني فقط على اهمال الدائن في التسجيل وتأخرهِ عن اجرائهِ في الوقت اللازم ولذلك تقرَّر بطلانهُ سواءٌ حصل بعد وقت وقوف المدين عن دفع الديون او في ظرف الايام العشرة التي قبل هذا الوقت فاذا تحصل دائنٌ على رهن عقار قبل الايام العشرة السابقة على الوقوف عن دفع الديون او تحصل عليهِ في اثنائها تأمينًا للوفاء بدينٍ حدثَ وقت العقد ثم سجل ذلك الرهن يكون التسجيل صحيحًا بمقتضى الاصول العمومية ولكن يجوز الحكم ببطلانهِ اذا

فصلت بينهُ وبين العقد مدة تزيد عن خمسة عشر يوماً . وقد قلنا يجوز الحكم ببطلانهِ لانهُ لم يكن باطلاً حتماً بل عُهد للقضاة النظر فيه كغيرهِ من الاعمال المبينة في المادة ٢٢٨ بحيث يسوغ لهم الحكم بصحتهِ اذا ثبت ان التأخير ناشئ عن عُذرٍ مقبولٍ

والمراد من التصريح بجواز بطلان ذلك التسجيل منع التواطوء بين المدين والدائن والاتفاق بينهما على عقد الرهن بشرط عدم تسجيلهِ الاَّ عند الوقوف عن دفع الديون او اشهار الافلاس ليتيسر للمدين قبل ذلك ان يخدع الناس ويغشهم بان يظهر لهم ان عقاراتهُ لم تكن مرهونة ويتوصل بذلك الى اعتمادهم عليهِ وائتمانهم لهُ

ولا يخفى انهُ اشترط لبطلان التسجيل ان يكون بينهُ وبين تاريخ العقد مدة تزيد على خمسة عشر يوماً كما بينَّا فيما مر فيمكن عدم تجاوز هذه المدة اذا كان التسجيل في نفس البلد الذي حصل فيهِ العقد واما اذا كان في بلد آخر فلا تكون تلك المدة كافية ولا سيما اذا كانت الجهة التي يلزم فيها التسجيل بعيدة ولذلك صرّح في المادة ٢٣١ بانهُ يزاد على المدة المذكورة الميعاد المعين لمسافة الطريق في القانون اي في مادتي ١٧ و ١٩ من قانون المرافعات

وفي هذا القدر من الشرح والتأويل فيما يتعلق بما يترتب على اشهار الافلاس بالنسبة للاعمال التي حصلت بعد الوقوف عن دفع الديون او في ظرف الايام العشرة التي قبلهُ كفاية فلنقف عند هذا الحد مخافة الاطالة وحذرًا من السآمة والملل ولكننا قبل ختام هذا الفصل نرى انهُ من الواجب علينا ان نتكلم على الاعمال التي حصلت قبل الميعادين المذكورين آنفًا اتمامًا للفائدة فنقول ان تلك الاعمال صحيحة مرعية بمقتضى الاصول العمومية بحيث لا يجوز ابطالها كغيرها من الاعمال على وجه الاطلاق الاَّ بواسطة حكم المادة ١٤٢ من القانون المدني اي

اذا ثبت ان القصد منها اضرار الدائنين او كانت من قبيل التبرعات وترك الحقوق اضرارًا بهم ايضًا فان حكم تلك المادة عام يسري على جميع الافعال في حالة الافلاس وفي غيرها اذ قد ذكرت في مادتي ٢٢٩ و ٢٣٠ الاعمال التي تلغى مع بيان ما كان منها بمقابل وما كان منها بغيرهِ وتقرَّر في الواقع في المادة ٢٣٠ بطلان الاولى ايًّا كان وقت حصولها متى ثبت انها حصلت من الطرفين مع سوء القصد اضرارًا بالمداينين ووجد الضرر بالفعل وهذه العبارة مطابقة للعبارة الاولى من المادة ١٤٣ السابق ذكرها واما الاعمال التي بغير مقابل فقد صرّح ايضًا ببطلانها في المادة ٢٢٩ حيث قيل انهُ يحكم ببطلان كل عقدٍ بنقل الملكية على وجه التبرُّع في اي وقت حصل اذا كان المفلس عالمًا في ذلك الوقت بقرب وقوع اشغالهِ في سوء الحال ولو كان الذي حصل لهُ التبرُّع لم يعلم ذلك فزيد في هذه المادة قيدٌ لم يرد في المادة ١٤٣ من القانون المدني وهو علم المفلس وقت التبرُّع بقرب اختلال اشغالهِ وقد اصاب الشارع في عدم اشتراط ذلك في المادة ١٤٣ واجاد في اقتصارهِ على اشتراط حصول الضرر للدائنين من التبرُّع اذ تقدم لنا ان اموال المدين كفالةٌ لدائنيهِ فلا يصح في الواقع ان يهب الانسان ما ليس لهُ بل الاحرى بهِ ان يوفي بدينهِ قبل التبرُّع والاحسان

فيتضح من ذلك انهُ يوجد بين المادة ١٤٣ من القانون المدني والمادة ٢٢٩ من قانون التجارة توافق ظاهر في النتيجة دون المقدمات اذ تقرّر في كلتيهما بطلان عقود التبرُّع ولكن علق الحكم بذلك في الاولى على مجرَّد ثبوت الاضرار بالدائنين وعُلق في الثانية على ثبوت علم المفلس بقرب اختلال اشغالهِ وانقلاب احوالهِ ومن البديهي ان اثبات الامر الاول اسهل من اثبات الثاني فكان ينبغي جعل التوافق بين المادتين تامًا من كل الوجوه ولا بد ان يكون الشارع اراد ذلك وسهى عن الاتيان بعبارة دالة عليهِ اذ لا يمكن ان يخال انهُ قصد جعل

الوصول الى بطلان التبرعات الحاصلة من التجار ابعد منهُ الى بطلان التبرعات الحاصلة من غيرهم ومما يدلنا على انهُ اراد ان يضع في المادة ٢٢٩ القاعدة المقرّرة في العبارة الاخيرة من المادة ١٤٣ من القانون المدني بغير فرق ولا اختلاف انهُ اتى في المادة ٢٣٠ بحكم العبارة الاولى من المادة ١٤٣ بغير تبديل ولا تعديل . والحاصل انهُ يلزم حذف المادة ٢٢٩ اكتفاء بالقاعدة العمومية المقرّرة في المادة ١٤٣ السابق ذكرها وازالة للتباين ولا سيما انهُ اذا بقيت لا يتمسك بها احدٌ ولا يختار في الواقع حكمها دليلاً لان الانفع اليهِ ان يحتج بحكم المادة ١٤٣ كيلا يلزم باثبات علم المدين بقرب وقوع اشغالهِ في الاختلال وسوء الحال . واذا قيل اننا ارتكبنا شططًا فيما قلناهُ واخطأنا فيما ذهبنا اليهِ نجيب باننا ذهبنا اليهِ اضطرارًا ونطقنا بهِ قهرًا لا اختيارًا لاننا لم نجد للفرق بين المادتين اللتين نحن بصددهما سببًا ولا للاختلاف بينهما موجبًا

وقد تقرّر في ختام المادة ٢٢٩ استثناء هبة الزواج من حكمها متى كانت بغير مبالغة ولا غلوّ وسبب ذلك ان تلك الهبة لم تكن هبة عادية بل هي عادةً من مستلزمات الزواج فتعد شبيهة بالافعال التي بمقابل ولا يحكم اذن ببطلانها الاَّ اذا ثبت أن القصد منها الاضرار بالدائنين فاذا كانت ملايمة لحالة الواهب غير زائدة بالنسبة لدرجة يسرهِ لاجناح فيها ولا حرج واما اذا تجاوز فيها حدود اقتدارهِ ولم يراعِ النسبة بينها وبين اموالهِ فيظهر جليًا سوء القصد ويحكم ببطلانها بتمامها . ولم ياتِ لتلك الهبة ذكر في المادة ١٤٣ ولكن لا شك عندنا ولا ريب في وجوب اتباع ما قلناهُ مراعاةً للعدل وتمسكًا بعرى الانصاف

# الباب الثاني

## في من يدخل في اعمال التفليسة

قد بيّنّا فيما مر ان الحكم باشهار الافلاس يوجب بمجرد صدوره رفع يد المفلس عن ادارة كافة امواله فينتج من هذه المقدمة انهُ لا بد ان تعهد ادارة تلك الاموال الى شخص آخر كيلا تترك مهملةً ولا يحصل التغاضي عنها ولذلك صرّح الشارع بلزوم تعيين وكيل عن الدائنين ومأمور للتفليسة في نفس الحكم الصادر باشهار الافلاس ليكلف الاول بادارة الاموال والثاني بالمراقبة والملاحظة وغير ذلك مّما يبين فيما يأتي فتكون اعمال التفليسة مشتركة بينهما. ومن البديهي ان لكل من الدائنين وللمفلس شأنًا في الدخول في تلك الاعمال كما يكون للنائب العمومي دخولٌ فيها في بعض الاحوال وسنبحثُ عن كيفية دخول كلٍّ من هولاء الاشخاص في الفصول الآتية

# الفصل الاول

## في الوكيل عن الدائنين

الوكيل عن الدائنين هو من تعهدُ اليهِ ادارة اموال التفليسة ويكلف باعمالها فهو بالنسبة لاموال المفلس كالوصي بالنسبة لاموال القاصر بغير فرقٍ ولا تمييز بينهما سوى ما للاول من الحق في الاجرة دون الثاني فيكون حينئذٍ مسئولاً عما يقع منهُ من الخطاء والتقصير سواءٌ كان خطيرًا او يسيرًا . وتعيين الوكيل المذكور يكون بمقتضى المادة ٢٤٥ في نفس الحكم الصادر باشهار الافلاس

حتى لا تصبح اموال المفلس مهملة معطلة كما بينّا فيما سبق ولا يشترط ان يكون واحدًا بل للمحكمة الخيار بمقتضى المادة ٢٤٩ بين تعيين واحد وبين تعيين اكثر من ذلك على حسب اهمية التفليسة بشرط ان لا يتجاوز عدد الوكلاء في كل الاحوال ثلاثة

وسوى ما سيأتي لم يصرّح في القانون باوصاف مخصوصة لمن يعين وكيلاً نحو الاهلية والكفاءة فيؤخذ من ذلك ان الحاكم تعين من تحب وتختار وهي لا تنتخب بالضرورة الاّ من ترى فيه اللياقة والاهلية سواءٌ كان من دائني المفلس او من غيرهم ولمن تنتخبهُ الحق في اخذ تعويض بعد تقديم حساب ادارتهِ مكافأةً لهُ على ما تجشمهُ من الاتعاب وتكلفهُ من المشاق ويعين ذلك التعويض بمعرفةٍ المحكمة بناء على تقرير من مأمور التفليسة كما ذكر في المادة ٢٤٩. وقد يوجد عادة في مركز كل محكمة بعض اناس مستعدين للقيام بتلك الاعمال فتختار المحكمة منهم الوكيل عن الدائنين متى اشهرت افلاس تاجر بشرط ان لا يكون قريبًا ولا صهرًا للمفلس الى الدرجة السادسة (بدخول الغاية) كما صرّح بذلك في المادة ٢٥٠ وانما اشترط هذا القيد لانهُ لو جاز تعيين قريب المفلس او صهرهِ وكيلاً عن الدائنين ربما حملتهُ عواطف القرابة او المصاهرة على التساهل في حقوق الدائنين او التغاضي عن الاجراءات التي يلزمهُ احيانًا استيفاؤُها فيما يتعلق بشخص المفلس نحو المحافظة عليهِ وغير ذلك

والوكيل عن الدائنين يكون حينًا وكيلاً موقتًا وحينًا وكيلاً قطعيًا وحينًا وكيلًا مصفيًا فالوكيل الموقت هو من يعين بمقتضى المادة ٢٤٥ في نفس الحكم الصادر باشهار الافلاس ولا يستمر على مباشرة اعمال التفليسة الاّ مدة خمسة عشر يومًا لان مأمور التفليسة ملزم بمقتضى المادة ٢٤٦ بان يدعو الدائنين المذكورة اسماؤُهم في الميزانية والاشخاص المظنون انهم مداينون لاجتماعهم في يوم

معيَّن تحت رياستهِ بميعاد لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ الحكم باشهار الافلاس ليصرحوا برأيهم في ابقاء الوكيل المذكور في وظيفتهِ او استبدالهِ بغيرهِ كما يؤخذ من عبارة المادة ٢٤٧ ويظهر من ذلك ان الوكيل الموقت مكلف بالقيام بالاعمال التي تستلزم السرعة وقايةً لأموال التفليسة ومنعاً لتبديدها

واما الوكيل القطعي فهو من يقر الدائنون على تعيينهِ عند اجتماعهم تحت رياسة مأمور التفليسة كما ذكر فيما سلف وقد اصطلح الدائنون على ابقاء الوكيل الموقت في وظيفتهِ فيصبح وكيلاً قطعياً اذا وافقت المحكمة على ذلك ويصير مكلفاً بهذا الاعتبار بكافة الاعمال المتعلقة بالادارة الموصلة الى قفل التفليسة

واما الوكيل المصفي فهو من يعين بناء على المادة ٢٢٩ متى اصبح الدائنون في حالة الاتحاد اعني متى قرَّ رأيهم في الجمعية العمومية على بيع املاك المفلس والفرق بين هذا الوكيل وبين الوكيل القطعي ان الثاني لم يكن مكلفاً الاَّ بالاعمال المتعلقة بادارة اموال المفلس والمحافظة عليها بخلاف الاول فان اعمالهُ تصبح في تلك الحالة اوسع نطاقاً وافسح مجالاً لان اتحاد الدائنين يترتب عليهِ بالضرورة بيع اموال المفلس وبيع تلك الاموال يكون بمعرفة الوكيل المصفي ولذلك تقرَّر في المادة ٢٣٩ انهُ يجب على مأمور التفليسة ان يشاور الدائنين متى صاروا في حالة الاتحاد في لزوم ابقاء الوكيل القطعي او استبدالهِ بغيرهِ كما يجب عليهِ بعد ذلك بمقتضى المادة ٢٤٥ ان يشاورهم في ابقاء الوكيل المصفي او استبدالهِ بغيرهِ عند تقديم حساب ادارتهِ اليهم في الجمعية العمومية في كل سنة على الاقل

ولا يخفى ان المحكمة لم تكن مقيدة برأي الدائنين فيما يتعلق بابقاء الوكيل او استبدالهِ سواء كان وكيلاً موقتاً او قطعياً او مصفياً بل يجوز لها بعد سماع اقوال مأمور التفليسة فيما يتعلق بما قرَّ عليهِ راي الدائنين بهذا الشان ان تبقي من طُلِب استبدالهُ او تستبدل من طلب ابقاؤُهُ . واذا سأَل سائل عن السبب

الذي دعا الشارع الى عدم الترخيص للدائنين في تعيين وكيلهم بارادتهم واختيارهم وبعثه على الزامهم بالاذعان الى ما تأمر بهِ المحكمة ولو كان قاضياً بتعيين وكيل غير من يحبون استخدامهُ في ادارة اموال المفلس التي تعد في الواقع اموالهم فيجاب بان الشارع انما فعل ذلك لئلا يتسنى لواحد او اكثر من الدائنين استعمال الغش والتدليس او المكر والدهاء ليتوصل الى تعيين انسان يهتم بمصلحتهِ دون مصلحة غيرهِ من الدائنين ولقد اصاب الشارع في هذا الاحتراز لما يترتب عليهِ من وقاية مصلحة جميع الدائنين بالعدل والانصاف وينشأ عنهُ من المساواة بينهم ولا سيما في حالة تعيين الوكيل القطعي سواءٌ كان بابقاء الوكيل الموقت او بانتخاب غيرهِ فان الدائنين يبدون رأيهم في ذلك بعد الحكم باشهار الافلاس بخمسة عشر يوماً ولا يتيسر حينئذٍ اجتماعهم جميعاً اذ قد يكون البعض منهم مقيماً في جهةٍ بعيدة فلا يستطيع الحضور ومع ذلك لو فرضنا انهُ لم يتخلف منهم احد لربما وجد بينهم من لا يثبت فيما بعد دينهُ فكيف يُعد رأيهُ ويعهد اليهِ النقض والابرام

ويجوز على كل حال عزل الوكيل بعد تعيينهِ سواءٌ كان بناءً على طلب المفلس او بناءً على طلب بعض الدائنين كما ورد في المادة ٣٥٦ لما لكل ممن ذكر من الشأن في سير الوكيل في اقوم طريق واوضح منهاج فاذا اراد المفلس او احد الدائنين عزل الوكيل وجب عليهِ ان يطلب ذلك من مأمور التفليسة وعلى المأمور المذكور ان يرفع الطلب الى المحكمة او يرفضهُ في ظرف ثمانية ايام من تاريخهِ والاَّ جاز لصاحبهِ ان يقدمهُ للمحكمة مباشرةً . ويسوغ لمأمور التفليسة ايضاً ان يطلب من المحكمة عزل الوكيل من تلقاءِ نفسهِ وان لم يرد نص صريح بذلك فانهُ مكلف بملاحظة ومراقبة اعمال ذلك الوكيل ويتمكن اذن اكثر من غيرهِ من معرفة حقيقة حالهِ ولو حظر عليهِ طلب عزل الوكيل لاصبحت مراقبتهُ بغير فائدة ولا عائدة

ومتى قُدّم طلب العزل للمحكمة بواسطة مأمور التفليسة او مباشرةً بناءً على المادة ٢٥٧ وجب عليها بمقتضى تلك المادة ان تسمع في اودة مشورتها تقرير المأمور المذكور واقوال الوكيل المطلوب عزلهُ ثم تحكم في الجلسة في الطلب فيؤخذ من ذلك ان المناقشة في طلب العزل لا تكون علنيةً ولا يشترك فيها من قدم الطلب سواءٌ كان المفلس او احد الدائنين بل يكتفي بسماع تقرير مأمور التفليسة ولا حاجة لان نبين ان المحكمة ليست ملزمة باجابة الطلب فانهُ من البديهي انها لا تحكم الاَّ بما تراهُ بعين البصيرة وتستطلعهُ بنبراس العدل والانصاف ولا سيما ان العزل من الامور التي تثلم شرف من يحكم بهِ عليهِ وتنقص من قدرهِ واعتبارهِ فلا بد من اعمال الفكرة فيهِ وامعان النظر ولا يلزم اذن الحكم بهِ الاَّ لسبب قوي كالخيانة او التواطوء مع المفلس او غيرهِ او اختلاس بعض الاموال المنقولة او الاهمال ومع ذلك لا يحسن الحكم بهِ بسبب الاهمال الاَّ بعد الانذار والتنبيه من مأمور التفليسة بغير حصول ثمرة ولا نتيجة

وقد تستلزم مصلحة الدائنين استبدال الوكيل بغيرهِ وان لم يقترف ذنبًا ولم يفعل سوءًا فيعمل حينئذٍ بمقتضى المادة ٢٥٨ اي تأمر المحكمة بمجرد الاستبدال ولا يترتب على الحكم بذلك مس شرف الوكيل وخدش صيتهِ لانهُ لا بد ان يصرَّح بالسبب فيعلم انهُ مما لا يوجب العزل

وكما تنتهي وظيفة الوكيل بعزلهِ او استبدالهِ تنتهي بوفاتهِ او تنحيهِ عنها اختيارًا فيرفع مأمور التفليسة الامر حينئذٍ للمحكمة وهي تعين وكيلاً آخر بغير حاجة لاستشارة الدائنين كما ذكر في المادة ٢٥١ وكذلك اذا اقتضى الحال الزيادة في عدد الوكلاء بناءً على المادة ٢٤٩ تعين المحكمة من تختارهُ بدون احتياج لجمع الدائنين

واذ فرغنا من الكلام على كيفية تعيين الوكيل وكيفية عزلهِ نبحث عما يكون

مسئولاً عنهُ فنقول انهُ كغيرهِ من الوكلاء العاديين فيراعي فيما يتعلق بهِ حكم المادة ٢١ه من القانون المدني بمعنى انهُ يكون مسئولاً لدى المفلس ودائنيهِ عن تقصيرهِ ولو كان يسيرًا لانهُ باجرة واذا عُيّن اثنان او اكثر يختلف حكم المسئولية بحسب اختلاف الاحوال اذ تقرَّر في المادة ٢٥٢ انهُ اذا عُين عدة وكلاء لا يجوز لهم اجراء اي عمل الاَّ باجتماعهم معًا ما لم يأْذن مأمور التفليسة لواحد منهم ان يعمل عملاً معينًا بانفرادهِ تحت مسئولية شخصهِ وصرَّح في المادة ٢٥٣ بانهُ يجوز لوكلاء المداينين ان يوكل بعضهم بعضًا في العمل فاذا عمل الوكلاء عملاً باتحادهم جميعًا واشتراكهم او قام احدهم بذلك العمل برضاء الباقين وقبولهم سواء كان صراحةً او ضمنًا كان الجميع مسئولين عنهُ بطريق التضامن بمقتضى المادة ٢٥٤ لانهم مشتركون فيهِ سواء كان بالفعل او باعتبار الاذن لاحدهم من الباقي واما اذا انفرد احدهم بعمل بناء على اذن من مأمور التفليسة كان وحدهُ مسئولاً عنهُ لانهُ لا ينطبق على الصواب اشتراك باقي الوكلاء معهُ في المسئولية مع عدم مشاركتهم لهُ في العمل فاذا كان انفرادهُ بذلك غير مبني على اذن من مأمور التفليسة ولا من باقي الوكلاء او كانوا الوكلاء ثلاثة وعمل احدهم عملاً برضاء الثاني دون الثالث فلا تلزم التفليسةُ بما يترتب على ذلك العمل الاَّ اذا وافق عليهِ الوكيل الثالث ولا جور في ذلك ولا اعتساف لان روكية التفليسة لا تُلزم بالضرورة بالوفاء باي تعهد الاَّ اذا كان صادرًا من وكلاء الدائنين جميعًا او من واحد منهم باذن المأمور

وقد قلنا فيما تقدَّم ان الوكيل مكلف بالاعمال المتعلقة بالادارة فربما يتوهم من ذلك ان لهُ الحرية التامة في فعل ما يشاء بغير مانع ولا منازع فلدفع هذا الوهم نقول انهُ انما عُهد اليهِ ان يعمل الاعمال التي تعود منها الفائدة وتنجم عنها المنفعة فاذا شرع في فعل شيءٍ ورأى اولوا الشان انهُ مجحف بحقوقهم او عاطل من الثمرة

حق لهم ان يرفعوا شكواهم الى مأمور التفليسة وهو يحكم في ذلك في ظرف ثلاثة ايام ويأمر الوكيل بالتزام الخطة التي يستحسنها المأمور المذكور وللوكيل ان يتظلّم بعد ذلك الى المحكمة الابتدائية لتنظر في تظلمهِ بصفة ثاني درجة وبهذه الوسيلة يمكن التوصل الى اكراه الوكيل على العدول عن الطريق التي اختارها لادارة محل تجارة المفلس مثلاً وجبرهِ على رفع بعض الدعاوي او على ترك البعض الآخر لما يترتب على الاولى من المنفعة وينشأ عن الثانية من الضرر . والمراد باولي الشان من تعود عليهم فائدة من حسن ادارة اعمال التفليسة اعني المفلس ودائنيهِ وقد يعد الوكيل الذي لم يتفق مع باقي الوكلاء من اولى الشأن ايضًا لان مصالحهم عهدت اليهِ فيجب عليهِ وقايتها من الضرر واذا قيل ان شكواهُ او عدمها سيان لان روكية التفليسة لا تُلزم بشيءٍ الاَّ اذا اشترك في عملهِ فيجاب بانهُ لا شك في ذلك ولا ريب ولكن الاولى منع العمل من مبتداهُ بدلاً عن طلب بطلانهِ بعد انتهائهِ . ويجوز لمأمور التفليسة ان يأمر الوكيل من تلقاء نفسهِ بعملٍ او ينهاهُ عنهُ بناء على ما انيط بهِ من المراقبة والملاحظة بمقتضى الماده ٢٣٥

## الفصل الثاني

### في ماموز التفليسة

مأمور التفليسة هو من يعين في الحكم الصادر باشهار الافلاس من قضاة المحكمة التي اصدرت ذلك الحكم لملاحظة اعمال التفليسة ومراقبة انجازها في اقرب الاوقات كما هو مقرّر في مادتي ٢٣٤ و ٢٣٥ ولا حاجة لبيان ما يترتب على تعيين ذلك المأمور من الفوائد فان مجرّد اشتراكهِ في اعمال التفليسة يبعث وكيل الدائنين على الاحتراز دائمًا من الوقوع في الخطاء ويدعوهُ لازدياد عنايتهِ

بمصلحة موكليهِ

ولم تكن الاعمال المفروضة على المأمور المذكور قاصرة على الملاحظة والمراقبة فقط بل يجب عليهِ ايضاً بمقتضى المادة ٢٢٥ ان يقدم للمحكمة التقارير بالمنازعات التي تنشأ عن التفليس فلا يتسنى بهذه الواسطة للوكيل عن الدائنين ان يتواطأ مع من تحصل في دينهِ منازعة او مع غيرهِ ممن ترفع عليهم دعاوي باسم التفليسة بل يتيسر للمحكمة الحكم في ذلك مع زيادة الوقوف على الحقيقة لانهُ يكون في وسع المأمور بسبب اطلاعهِ على ادارة التفليسة ان يقدم لها التوضيحات الكافية الوافية عن المنازعة واذ كان من قضاة المحكمة فتسمع بالضرورة اقوالهُ وتصغي لملحوظاتهِ اكثر من غيرهِ

ولا يخفى انهُ قيل في المادة ٢٢٥ ان المأمور يقدم التقارير للمحكمة فيؤخذ من ذلك وجوب تقديم تلك التقارير لاجوازهُ فقط فاذا صدر حكم في منازعة بين التفليسة وبين اي انسان كان لا بد من التصريح فيهِ بسماع تقرير مأمور التفليسة قبل اصدارهِ والاَّ كان لاغياً. ولا يترتب على تقديم التقارير من المأمور المذكور عدم اشتراكهِ في الحكم بل يجب ذلك لان الاصول العمومية تقضي بان يكون لمن يقدم من القضاة تقريراً في الدعاوى التي تستلزم ذلك راي معدود في الحكم بحيث اذا فرضنا ان المحكمة منقسمة الى عدة دوائر وكانت الدائرة التي تختص بالحكم في المنازعة المقدم عنها التقرير خالية من القاضي الذي قدمهُ وجب استحضارهُ للاشتراك في الحكم في تلك المنازعة

وقد تقرَّر في المادة ٢٢٧ انهُ يصير تحرير تقرير في كل شهر بالتفاليس المفتوحة وتقدم للمحكمة في اودة مشورتها فيؤخذ من ذلك انهُ لا يسوغ لمأمور التفليسة الاقتصار على تقديم التقارير التي ذكرت آنفاً بل يجب عليهِ ان يقدم في كل شهر للمحكمة تقريراً عن كل تفليسة انيطت بهِ لتعلم المحكمة بالحالة التي

وصلت اليها فيضطر المأمور الى انجاز اعمالها في اقرب وقت ليثبت نشاطهُ واجتهادهُ ويبرهن على قوة عزيمتهِ وزيادة اهتمامهِ

وقد يختص مأمور التفليسة بالحكم في بعض المواد المتعلقة بالتفليسة وهي على نوعين احدهما يتعلق بالمواد التي يحكم فيها المأمور المذكور بالترخيص للوكيل عن الدائنين في عمل مخصوص من الاعمال التي لا يجوز لهُ اجراؤها بمقتضى القانون الاَّ باذن من المامور المذكور كما سنرى فيما يأتي والثاني يتعلق بالمواد التي يحكم فيها فضاً للمشاكل وحسماً للشكاوي كالاحوال المذكورة في المادة ٢٥٥ ويكون حكمهُ في ذلك غير قابل للطعن فيهِ بطريق المعارضة او الاستئناف الاَّ اذا وجد نص صريح في القانون اذ قيل في المادة ٢٣٦ انهُ لا يقبل التظلم من الاوامر التي تصدر من مأمور التفليسة الاَّ في الاحوال المبينة في القانون. فاذا جاز التظلم رُفع الى المحكمة الابتدائية واذا قيل هل يشترك المأمور في الحكم في ذلك التظلم باعتبار ما بيناهُ فيما سبق عند الكلام على التقارير او لا يشترك يجاب بان المتبادر انهُ لا يجوز اشتراكهُ اذ يأبى العدل وتمنع الاصول العمومية ان ينظر احد القضاة في ثاني درجة في الاحكام التي اصدرها في اول درجة لانهُ لا يظن فيهِ حينئذٍ العدول عن رايه الاول ولكن يلزم في الواقع اشتراك المأمور في الحكم فيما يرفع للمحكمة من التظلم من اوامرهِ اذ تقرَّر في المادة ٢٢٥ انهُ يقدم لها التقارير بالمنازعات التي تنشأ عن التفليسة وعلم مما سبق انهُ يشترك في الحكم في ذلك فلا فرق ولا تمييز بين رفع تلك المنازعات للمحكمة مباشرةً او بواسطة التظلم من اوامرهِ التي تصدر بشأن بعضها وفضلاً عن ذلك لا يخفى انهُ لم يكن معيناً كقاضي المواد الجزئية للحكم في امور مخصوصة بشرط استئناف احكامهِ في المحكمة الابتدائية بل هو مأمور بعمل انتدبتهُ المحكمة لاجلهِ . فيتضح من ذلك انها عند الحكم في التظلم لا تعتبر بصفة محكمة من

محاكم الدرجة الثانية بل محكمة ابتدائية محضة لا تختلف عن باقي المحاكم التي من هذا القبيل الاَّ باصدار الحكم بعد رأي مندوبها

ويجوز للمحكمة بمقتضى المادة ٣٢٨ ان تستبدل مامور التفليسة بغيره من القضاة لانهُ ربما يتنحى عن وظيفتهِ اختياراً او ينتقل الى جهة أُخرى او يؤْذن لهُ بالتغيب مدة معينة او يصاب بمرض او غير ذلك فيقتضي الحال استبداله بآخر كيلا تبقى التفليسة بغير مراقب ولا ملاحظ وقد يضطر ايضاً الى استبدالهِ بسبب اهمالهِ او تساهلهِ للمفلس او للوكيل عن الدائنين او لاي سبب آخر ترى المحكمة انهُ يستلزم ذلك . ويسوغ صدور امر باستبدال مامور التفليسة بناء على شكوى من احد الدائنين او من الوكيل عنهم او من المفلس والشكاوي التي من هذا القبيل ترفع الى المحكمة الابتدائية وهي تأمر باستبدال المأمور بغيرهِ اذا ثبت لها بعد البحث والتحري سرًّا ان الشكوى مبنية على اسباب صحيحة وعلى كل حال يمكن ان يقال ان استبدال المأمور من الامور الادارية لا من الامور القضائية فلا يلزم صدور حكم مشتمل على الاسباب المبني عليها ونحن لا يسعنا الاذعان لهذا القول لان المأمور المذكور عين بمقتضى حكم فلا يجوز الاخلال بذلك الحكم الاَّ بحكم آخر فضلاً عن ان تعيين مامور ثانٍ بدلاً عنهُ لا يكون الاَّ بحكم فيشتمل بالضرورة على رفع الاول

---

# الفصل الثالث

## في دائني المفلس

دائنو المفلس يدخلون في كثير من اعمال التفليسة بالاجتماع تارةً وبالانفراد طوراً فيدخلون بالاجتماع عند عقد الجمعيات العمومية التي تؤلف منهم وتلك

الجمعيات تعقد في اثناء التفليس ثلاث مرّات على الاقل احداها تلتئم في ظرف خمسة عشر يوماً من تاريخ الحكم باشهار الافلاس لتعيين الوكيل القطعي عن الدائنين كما ورد في مادتي ٢٤٦ و ٢٤٧ والثانية تلتئم لتحقيق الديون بمقتضى المادة ٢٩٠ وسنتكلم عليها فيما يأتي والثالثة تلتئم بمقتضى المادة ٣١٥ للمداولة في عمل الصلح او في الاتحاد

وانما قلنا تعقد تلك الجمعيات ثلاث مرات على الاقل لانهُ اذا لم يقر رأي الدائنين على الصلح وصاروا في حالة الاتحاد يستلزم الحال زيادة على ذلك بمقتضى المادة ٢٤٥ اجتماعهم مرة في كل سنة على الاقل للنظر في حساب الوكيل الى ان تنتهي اعمال التفليسة فيجتمعون مرة اخيرة لتسوية حساب الوكيل

واما دخول كل دائن في اعمال التفليسة بانفرادهِ فيحصل اذا اراد احد الدائنين المعارضة في الحكم الصادر بتعيين وقت الوقوف عن دفع الديون عملاً بما لهُ من الحق في ذلك بمقتضى مادتي ٣٩٠ و ٣٩٢ او اذا احب التشكي للمأمور التفليسة او للمحكمة من اي عمل من اعمال الوكيل بناء على المادة ٣٠٥ او اذا شاء طلب عزل الوكيل المذكور كما صرّح بهِ في المادة ٢٥٦ او اذا رغب في المناقضة في بعض الديون بناء على المادة ٢٩٥ او اختار المعارضة في الصلح بمقتضى المادة ٣٢٢ او اذا استحسن السعي في التصديق على الصلح كما هو مقرّر في المادة ٣٢٥

# الفصل الرابع

## في المفلس

يجوز للمفلس ان يدخل في بعض الاعمال المتعلقة بتفليستهِ وان كانت يدهُ رُفعت عن ادارة اموالهِ لان لهُ شأناً عظيماً في انتهاء تلك الاعمال على احسن حال وحصول دائنيهِ على غاية ما يمكن حصولهم عليهِ فيجوز لهُ اذن بمقتضى المادة ٢٦٤ ان يحضر فتح الخطابات الواردة اليهِ وبمقتضى المادة ٢٦٦ ان يحضر قطع حسابهِ وتقفيل دفاترهِ ويسوغ لهُ بمقتضى المادة ٢١٨ ان يدخل في كافة الدعاوي القامة على التفليسة ويتسنَّى لهُ بمقتضى المادة ٢٥٥ ان يشكو من اعمال الوكيل ويصح لهُ بمقتضى المادة ٢٥٦ ان يطلب عزل الوكيل المذكور ويحق لهُ بمقتضى المادة ٢٩٥ ان يناقض في تحقيق الديون كما يجوز لهُ بناء على المادة ٣٤٦ ان يحضر تقديم حساب الوكيل بعد تصفية اعمال التفليسة ولهُ بمقتضى المادة ٢٧٩ ان يشترك فيما يقبلهُ الوكيل من التراضي والصلح ويسوغ للوكيل ان يستخدمهُ باجرة في ادارة التفليسة كما ذكر في المادة ٢٨٥

واذا حكم باشهار افلاس تاجر بعد موتهِ او مات قبل انتهاء اعمال تفليستهِ جاز بمقتضى المادة ٢٦٩ لاولادهِ او لورثتهِ وارملتهِ ان يقوموا مقامهُ ويحضروا في سائر اعمال التفليسة بانفسهم او بواسطة وكيل عنهم لما يجب عليهم بسبب القرابة والنسب من السعي والاجتهاد في انتهاء تلك الاعمال على احسن حال ليأخذ الدائنون ديونهم كلها او جلها ويبقى للمفلس الذكرى الحسنة والسيرة الحميدة

# الفصل الخامس

## في النائب العمومي

النائب العمومي هو من يرفع الدعاوي العمومية ويطلب الحكم بالعقوبة على كل جانٍ ولما كان التفليس يحتمل حصول الغش والتزوير فيهِ ويظهر ما اقترفهُ المفلس من اختلاس الاموال وتبديدها وجب اخبار ذلك النائب بالامور التي من هذا القبيل لرفع الدعاوي بها امام المحاكم الجنائية زجرًا للفاعل وعبرة لغيرهِ. وللوصول الى هذا الغرض تقرَّر في المادة ٢٤٣ أن كاتب المحكمة يرسل اليهِ في ظرف اربع وعشرين ساعة ملخصًا من الحكم الصادر باشهار الافلاس مشتملاً على المهم من البيانات والاحكام التي في ذلك الحكم كما يرسل اليهِ ملخَّصًا من كل حكم آخر يصدر بعد الحكم باشهار الافلاس سواءٌ كان بحبس المفلس او بالتحفظ عليهِ او برفع الاجراءات التحفظية رفعًا موقتًا او دائميًا. وذكر في المادة ٢٧٢ انهُ يجب على وكلاء المداينين في جميع التفاليس ان يسلموا الى مأمور التفليسة في ظرف خمسة عشر يومًا من تاريخ الحكم باشهار الافلاس ملخَّصًا او حسابًا اجماليًا مشتملاً على حساب ماهو ظاهر لهم مما للتفليسة او عليها وعلى بيان الاسباب المهمة التي نشأ عنها التفليس وعلى بيان احوالهِ ونوعهِ الظاهر لهم. وورد في المادة ٢٧٣ انهُ اذا ظهر للوكلاء عن المداينين اي امر مهم مختص بتلك الاحوال يلزمهم ايضًا ان يقدموا للمأمور المذكور ملخصًا جديدًا بهِ. وصرَّح في المادة ٢٧٤ بانهُ يجب على مأمور التفليسة ان يرسل فورًا تلك الملخصات مع ملحوظاتهِ الى النائب العمومي وان لم تسلم لهُ من وكلاء المداينين في

المواعيد المقرَّرة وجب عليهِ ان يخبر بذلك النائب المذكور ويبين لهُ اسباب التأخير. وقيل في المادة ٢٧٥ انهُ يجوز للوكلاء عن الحضرة الخديوية ان يتوجهوا الى محل المفلس ويحضروا في عمل قائمة الجرد ولهم في كل وقت ان يطلبوا ايضاحات عن حالة التفليس وكيفية ادارة وكلاء المداينين وان يطلعوا على جميع الاوراق والدفاتر والسندات المتعلقة بالتفليس

فيتضح مما تقدم ان النائب العمومي انما يخبر بافلاس كل تاجر بمجرَّد اشهارهِ ليتيسر لهُ الاستعلام والاستفهام عما يشاء لكي يعلم لزوم دخولهِ فورًا او لزوم انتظارهِ لتقديم الملخص المنصوص عنهُ في مادتي ٢٧٢ و ٢٧٣ المذكورتين آنفًا. ولاخبارهِ بذلك فائدة عظمى اذ يسعهُ حينئذٍ اكراه مأمور التفليسة ووكيل الدائنين على تقديم الملخص اليهِ اذا قصرًا في ذلك . وانما كان تقديم الملخص للنائب العمومي بواسطة مأمور التفليسة كما يظهر مما سبق لان المأمور المذكور مكلف بملاحظة سائر الاعمال فيلزم ان يكون تقديم الملخص تحت مراقبتهِ ايضًا بحيث اذا تأخر الوكيل عن الدائنين عن تقديمهِ يتيسر لهُ تنبيههُ لذلك فضلًا عما ينشأ عن توسطهِ من التحقق من صحة ما يبديهِ الوكيل من التوضيحات بخلاف ما اذا ترك الوكيل وشأنهُ فانهُ ربما يبالغ ويغالي في الامور المسندة للمفلس او يحررها على حسب ما يحب ويهوى ولذلك تقرَّر في القانون ان يكون الملخص مشفوعًا بملحوظات المأمور . وقد صرَّح في المادة ٢٦٨ بانهُ يجوز للمأمور المذكور ان يسمع اقوال المفلس وكتبتهِ ومستخدميهِ واي انسان غيرهم فيما يتعلق بعمل الميزانية وفي اسباب واحوال التفليس والمراد من ذلك ان يتمكن من ابداء ملحوظاتهِ بعد وقوفهِ على حقيقة الامر وجليتهِ . وربما لا يتسنَّى مع كل ذلك اكتشاف جميع الخبايا واستطلاع سائر الخفايا بسبب قصر مدة الخمسة عشر يومًا التي فرض على الوكيل عدم تجاوزها في تقديم الملخص فتقرَّر في المادة ٢٧٣ تقديم ملخص

جديد عند ظهور اي امر مهم

ولم يقتصر الشارع على التصريح بلزوم تقديم الملخص الذي نحن بصدده الى النائب العمومي بل اراد ان يكون للنائب المذكور الحق في المراقبة بنفسهِ لاصابة الغرض المقصود فاجاز في المادة ٢٧٥ حضورهُ في عمل قائمة الجرد واطلاعهُ على الاوراق والدفاتر وغير ذلك بحيث يكون في وسعهِ الاشتراك بالفعل في اهم الاعمال واقامة الدعوى بما يظهر لهُ من الغش والتدليس وقد عهد اليهِ زيادة على ذلك تنفيذ الاحكام التي تصدر بحبس المفلس كما ورد في المادة ٢٤٣

# الباب الثالث

## في الاجراءات التي يلزم استيفاؤها لانهاء التفليسة

الاجراءات المذكورة على نوعين احدها يتعلق بشخص المفلس والثاني يختص باموالهِ وسنبحث عن كل منهما في فصل مخصوص

## الفصل الاول

### في الاجراءات التي تتعلق بشخص المفلس

ان تلك الاجراءات منها ما يكون ضارًّا بشخص المفلس ومنها ما يكون نافعًا لهُ فالضار بشخصهِ مبين في المادة ٢٣٩ حيث قيل ان المحكمة تأمر عند الاقتضاء في الحكم الصادر باشهار الافلاس بحبس المفلس او بالمحافظة عليهِ بمعرفة احد مأموري الضبطية او احد مأموري المحكمة فيؤخذ من ذلك انهُ يجب على المحكمة

عند اصدار الحكم باشهار الافلاس ان تصرح فيهِ بحبس المفلس او بمجرد المحافظة عليهِ في محلهِ او باطلاق سبيلهِ بحسب ما يتراءى من الظواهر بحيث لا تأمر بالحبس الاَّ اذا رأت ان التفليس ناشئ مما وقع منهُ من اختلاس امواله واخفائها اضرارًا بدائنيهِ

وقد ورد في المادة ٢٤٠ استثناء من حكم المادة ٢٣٩ اذ صرّح في الاولى بانهُ اذا وفى المفلس بما نص عليهِ في مادتي ١٩٨ او ١٩٩ اي اذا طلب من تلقاء نفسهِ اشهار افلاسهِ وقدم ميزانيتهُ فلا تأمر المحكمة بالمحافظة على شخصهِ في الحكم الصادر باشهار الافلاس لانهُ يستدل من طلب اشهار الافلاس بهذه الكيفية على صدق طوية التاجر وسلامة ضميرهِ. وقد كان الشارع في غنى عن التصريح بهذا الاستثناء لعدم الحاجة اليهِ اذ لم يكن الامر بالحبس شرطًا لازمًا لا محيص عنهُ بل تصدرهُ المحكمة عند الاقتضاء فلا ترى بالضرورة موجبًا لهُ اذا طلب التاجر اشهار افلاسهِ من تلقاء نفسهِ وفضلاً عن ذلك نرى ان التصريح بهذا الاستثناء سيء النتيجة اذ يمنع المحكمة من الامر بالحبس ولو ظهر لها ان طلب التاجر مبني على الغش والتدليس فكان ينبغي اذن اما ان يكتفي الشارع بان يعهد للمحكمة الحكم بالحبس على حسب ما ترى كما تقرّر في المادة ٢٣٩ سواء كان اشهار الافلاس مبنيًّا على طلب التاجر او على طلب غيرهِ واما ان يشترط الامر بالحبس على وجه الاطلاق ما لم يطلب التاجر اشهار افلاسهِ من تلقاء نفسهِ

واذ كان الامر بالحبس لا يصدر الاَّ اذا ظن وجود غش او تدليس فاذا لم يظن ذلك وقت الحكم باشهار الافلاس لا يؤمر بالحبس ولكن اذا ظهر فيما بعد ما يدل على التفالس غشًا وتدليسًا جاز اصدار ذلك الامر في حكم آخر يبنى على تقرير من مأمور التفليسة كما يؤخذ من عبارة المادة ٢٣٩ وكذلك اذا دعا الوكيل عن الدائنين المفلس للحضور بتنبيه رسمي بمقتضى المادة ٢٦٦ لقطع

حسابهِ وتقفيل دفاترهِ ولم يحضر بنفسهِ ولا بواسطة وكيل ينوب عنهُ اذا كانت لهُ اعذار مقبولة فيجوز للمحكمة ان تأمر بحبسهِ في حكم مخصوص لانهُ يستفاد من تخلفهِ عن الحضور انهُ يخشي مراجعة حسابهِ لما فيهِ من الغش والتدليس فلا يصح تركهُ مطلق الحرية

والامر بالحبس لم يكن من الاوامر التي لا يصح العدول عنها ولا الرجوع فيها اذ صرّح في العبارة الاخيرة من المادة ٢٤٠ بانهُ يجوز للمحكمة في جميع الاحوال ان ترفع موقتًا او كليةً الاجراءات التحفظية التي أُمرت بها سواءٌ كان مع اخذ كفيل من المفلس يضمن حضورهُ متى طلبهُ وكيل المداينين او مع عدم اخذ كفيل . وقد يجب عليها ذلك حتمًا بمقتضى المادة ٢٤٧ متى ثبت ان الوكلاء عن المداينين وضعوا ايديهم على جميع اموال المفلس ودفاترهِ وتحصلوا منهُ على سائر البيانات والايضاحات اللازمة

واما الاجراءات التي يعود منها النفع والفائدة للمفلس فهي اعطاؤُهُ ملابسهُ ومنقولاتهِ والاشياء الضرورية لهُ ولعائلتهِ كما ذكر في صدر المادة ٢٦٠ وكذلك اعطاؤُهُ ما يقوم بمعيشتهِ ومعيشة عائلتهِ كما ورد في المادة ٢٦٥ وانما صرّح بذلك في القانون لانهُ لا يتيسر للمفلس في اغلب الاحيان ان يشتغل بحرفةٍ ما دام مفلسًا او الى ما بعد ذلك ببرهة من الزمن فتأبى المروءة تركهُ صفر اليدين لا يملك شروى نقير . وقد بعث ايضًا حب الانسانية على التصريح في المادة ٢٤٠ بان المداينين يتشاورون متى صاروا في حالة الاتحاد لمعرفة ما اذا كان تعيين اعانة للمفلس من مال تفليستهِ ممكنًا او غير ممكنٍ وسنعود الى الكلام على ذلك فيما بعد

ويكون تسليم الملابس والمنقولات وغيرها من الاشياء المنقولة الى المفلس بموجب قائمة جرد يحررها وكلاء المداينين ويصدق عليها مأمور التفليسة وانما

استحسن تحريرها بمعرفة وكلاء المداينين والتصديق عليها من مأمور التفليسة لانهُ اشترط الاقتصار على تسليم الاشياء الضرورية فيجب على الاول ان يراعي في ذلك حالة المفلس من حيث رفعة المقام اوضعتهُ ويبحث عن عدد افراد عائلتهِ فاذا جنح الى زيادة الحرص والتقتير او الى الاسراف والتبذير وجب على الثاني كبح جماحهِ ومنع تغاليهِ في احد الامرين ويراعي ذلك ايضاً في ترتيب ما يقوم بمعيشة المفلس ومعيشة عائلتهِ فانهُ يلزم تعيين ذلك على قدر الحاجة بمقتضى امر يصدر من مأمور التفليسة بناء على طلب المفلس بعد سماع اقوال وكيل المداينين لما لهم من الشان في تقليل ما يعيَّن بحسب الامكان ولكن المأمور المذكور لم يكن مقيداً باقوال الوكيل بل يأمر بما تدعوهُ اليهِ ذمتهُ واذا استحسن اولو الشأن امرهُ اذعنوا لهُ والاَّ فيجوز لكلٍ منهم التظلم الى المحكمة الابتدائية

## الفصل الثاني

### في الاجراءات التي تتعلق باموال المفلس

من البديهي انهُ متى افلس تاجر لزم حصر اموالهِ وحفظها لتوزيعها على الدائنين ووجبت الاحاطة بما عليهِ من الديون وقد تقرَّرت اجراءات مخصوصة لذلك سنتكلم عليها في هذا الفصل بعبارات كافية وافية ولزيادة البيان والوضوح نقسمهُ الى ثلاثة فروع كل فرعٍ منها يختص بالاجراءات المتعلقة بامر من الامور التي ذكرناها

# الفرع الاول

## في حصر اموال المفلس

المراد من حصر اموال المفلس معرفة كافة ما يمتلكهُ من الاشياء ذات القيمة لانها اصبحت من حقوق الدائنين. الى ان يستوفوا ديونهم فيلزم تحرير قائمة جرد بها بمعرفة وكيل المداينين ولكن ربما لا يسعهُ ذلك عقب تعيينهِ فورًا ويمكن اذن المفلس من اخفاء بعض اموالهِ فاشترط في المادة ٢٣٩ ان المحكمة تأمر في الحكم الصادر باشهار الافلاس بوضع الاختام على محلات المفلس منعًا للاختلاس ووقايةً لحقوق الدائنين ويكون وضع الاختام بمقتضى المادة ٢٤١ بمعرفة مأمور التفليسة او بمعرفة من يعينهُ لذلك من مأموري الحكومة او مستخدميها بشرط عدم التأخير والتواني ما لم يمكن جرد الاشياء الموجودة في يوم واحد بدون انقطاع فيصير الشروع فيهِ ثم تسلم تلك الاشياء الى وكيل المداينين فلا تبقى حينئذٍ حاجة لوضع الاختام. واذا لم يمكن الجرد واهمل مأمور التفليسة وضع الاختام لسبب من الاسباب وجب على وكلاء المداينين بمقتضي المادة ٢٥٩ ان يطلبوا وضعها اذ يلزم ان يكون ذلك فاتحة اعمالهم ما لم يسبق وضع الاختام قبل تعيينهم بناءً على امر رئيس المحكمة كما ذكر في المادة ٢٠٤

وتوضع تلك الاختام بمقتضى المادة ٢٤١ على كافة مخازن المفلس ومكاتبهِ وصناديقهِ ودفاترهِ واوراقهِ وامتعتهِ وموجوداتهِ وتوضع بالجملة على كافة اموالهِ المنقولة فاذا كانت متفرقة في محلات متعددة وجب على مأمور التفليسة ان يجدَّ ويجتهد فيما يوصلهُ الى وضع الاختام على جميع تلك المحلات وقد يتسنَّى لهُ اصابة هذا الغرض بان ينتدب لذلك مأموري الحكومة الموظفين في الجهات

الموجودة بها المحلات المذكورة

ولكن لا يلزم وضع الاختام على هذه المحلات بغير التفات الى ما فيها ولا تمييز بين الاشياء اللازمة لشخص المفلس ولعائلتهِ او القابلة للتلف او لنقص في القيمة وبين غيرها بل يجب مراعاة ذلك اذ صرّح في القانون بجواز عدم وضع الاختام على بعض الاشياء او رفعها عنها وقد بينت تلك الاشياء في مادتي ٢٦٠ و ٢٦٤ وهي

اولاً ملابس المفلس وامتعتهُ والاشياء الضرورية لهُ ولعائلتهِ وقد بيَّنا فيما مرّ السبب الذي يستوجب عدم وضع الاختام على هذه الاشياء

ثانيًا الاشياء القابلة لتلف قريب او لنقص في القيمة قريب الحصول ولا حاجة لبيان سبب ذلك اذ من البديهي ان احسن الادارة يستلزم الحرص على اموال التفليسة ووقايتها من الضياع والتلف

ثالثًا الاشياء اللازمة لتشغيل محال التجارة متى كان انقطاع تشغيل تلك المحال تنشأ عنهُ خسارة للمداينين اذ توجد في الواقع احوال لا يمكن فيها بغير ضرر وقوف سير الاعمال التجارية الخاصة بالمفلس ولذلك صرّح في المادة ٢٦٢ بانهُ يجوز لوكلاء المداينين الاستمرار على تشغيل محل التجارة ومن الجلي ان الاستمرار على ذلك لا يتيسر الاّ اذا كانت الاشياء اللازمة خارجة عن المحلات المختومة

رابعًا دفاتر المفلس فانها تلزم لوكلاء المداينين من وقت البدء في اعمالهم ليعرفوا منها دائني التفليسة ويطلبوا اجتماعهم اتباعًا لما هو مقرَّر في المادة ٢٤٦

خامسًا الاوراق التجارية والسندات التي يكون ميعاد استحقاقها قريب الحلول او التي تحتاج للقبول ووجه عدم وضع الاختام على تلك الاوراق او رفعها عنها ظاهر اذ يلزم بالضرورة ان تكون تحت يد وكلاء المداينين لاستيفاء

الاجراءات الواقية من سقوط الحق فيها بان يسعوا للحصول على قيمتها او على قبولها في المواعيد المعيَّنة

ولم يقتصر الشارع على التصريح بجواز عدم وضع الاختام على الاشياء المبيَّنة آنفًا بغير اهتمام بما يقيها من السلب ويحفظها من الاغتصاب بل تلافى ذلك وتداركهُ بان فرض على وكيل المداينين ان يحرّر قائمة بجرد تلك الاشياء لحصرها والاحاطة بها والزمهُ زيادة على ذلك بان لا يسلّم للمفلس ما هو مبيَّن في الفقرة الاولى الاَّ بعد التصديق من مأمور التفليسة واشترط تقويم الاشياء المذكورة في الفقرة الثانية والثالثة وامر بتعيين اوصاف الاشياء المندرجة في الفقرة الرابعة والخامسة وقرَّر في المادة ٢٦٣ ان الدفاتر يقفّل عليها مأمور التفليسة

ولما كان المراد من وضع الاختام منع التمكن من اختلاس اموال التفليسة في المدة المتوسطة بين اشهار الافلاس وبين تحرير قائمة الجرد وجب بقاء تلك الاختام الى ان يرفعها الوكيل عن المداينين ولم يعين لذلك في القانون ميعاد مخصوص ولكن يجب على الوكيل المذكور ان لا يتوانى ولا يهمل في هذا الامر ليستلم اموال التفليسة ويبدأ في القيام بما عهد اليهِ ويكون استلام تلك الاموال بمقتضى قائمة جرد يحررها الوكيل بحضور كاتب المحكمة عقب رفع الاختام كما ورد في المادة ٢٧٠ ويلزم ان تشتمل تلك القائمة على بيان قيمة موجودات المفلس واوصافها سواء كانت من الاشياء التي وضعت الاختام عليها او ممَّا رُفعت عنها بمقتضى مادتي ٢٦٠ و٢٦٣ . ويجب ان تكتب نسختان من القائمة المذكورة لتبقى احداها تحت يد وكيل المداينين وتسلم الثانية الى المحكمة في ظرف اربع وعشرين ساعة لاطلاع اولي الشان عليها عند الحاجة ومطالبة الوكيل بمقتضاها

ويجوز بمقتضي المادة ٢٧٠ للوكيل عن المداينين ان يستعين بمن يختارهُ في تحرير قائمة الجرد وتقويم الاشياء ولقد اصاب الشارع في الترخيص لهُ في ذلك

لان تحرير تلك القائمة يستلزم في بعض الاحيان كثيرًا من الاعمال فيستغرق زمنًا طويلًا اذا انفرد بهِ شخص واحد وكذلك يصعب على الوكيل تقويم الاشياء في بعض الاوقات للافتقار فيهِ لمن يكون خبيرًا بالاشياء المراد تقويمها ليميز بين غثها وسمينها

وقد تقرَّر في المادة ٢٧١ انهُ اذا حكم باشهار افلاس تاجر بعد موتهِ ولم تعمل قائمة الجرد قبل الحكم المذكور يصير الشروع في عملها فورًا فيؤخذ من ذلك انهُ اذا عملت قائمة الجرد بسبب الوفاة قبل اشهار الافلاس يكتفى بها متى كانت مستوفية للشرائط المقرَّرة محرَّرة بصورة رسميَّة اذ لا يترتب في الواقع على تحرير قائمة أُخرى في مثل هذه الحالة سوى الزيادة في المصاريف والنقص في اموال المفلس. وعلى هذا فنقول انهُ اذا حكم باشهار افلاس تاجر ثم مات قبل تحرير قائمة الجرد وعُملت بعد ذلك بمعرفة الوكيل عن المداينين بمقتضى المادة ٢٧٠ فيستغني بها عن تحرير قائمة أُخرى بمعرفة الورثة أو بمعرفة بيت المال بحيث اذا اصرَّ احدهم على عمل قائمة ثانية تكون على نفقتهِ ولا تلزم التفليسة بشيءٍ من المصاريف ولكن يشترط في ذلك ان يكون الوكيل طلب حضور الورثة طلبًا رسميًّا قبل الشروع في عمل القائمة كما ورد في المادة ٢٧١

---

## الفرع الثاني

### في حفظ اموال المفلس

قد قلنا فيما تقدم ان الوكيل عن المداينين مكلف بادارة التفليسة وموكل في كافة الاعمال التي تلزم لصيانة اموال المفلس وادارتها فيجب عليهِ بهذا الاعتبار ان يبتدئ من وقت تعيينهِ في القيام باداء ما عهد اليهِ ولذلك يلزمهُ ان يشرع اولاً

في مراجعة دفاتر المفلس واوراقهِ وقد تقرَّر في مادتي ٢٦٣ و ٢٦٤ ما يمكنهُ من ذلك اذ صرّح في الاولى بتسليم الدفاتر اليهِ وقيل في الثانية ان الخطابات او التلغرافات الواردة باسم المفلس تسلم الى الوكلاء وهم يفتحونها ويجوز للمفلس ان يحضر فتحها ان كان حاضرًا وقت ذلك وانما ساغ للمفلس ان يحضر فتح الخطابات والتلغرافات لانها قد تكون خاصة بشخصهِ غير متعلقة باعمال تجارتهِ فتعطى اليهِ بالضرورة بعد فتحها لان الغرض من تسليمها الى الوكيل عن المداينين معرفة سير اعمال المفلس ليس الّا فلا يسوغ للوكيل المذكور ان يحجز شيئًا منها الّا اذا كان خاصًا بتلك الاعمال التي عهدت اليهِ ويجب عليهِ لاستحصالهِ على تلك الخطابات والتلغرافات ان يرسل نسخة من الحكم الصادر باشهار الافلاس الى كل من مدير البوسطة ومدير التلغرافات ليبادر كلٌّ منهما الى تسليمهِ ما يرد على يدهِ باسم المفلس

ومتى حصل الوكيل على الدفاتر والاوراق وجب عليهِ مراجعتها كما ذكر فيما سلف للوقوف على حقيقة اعمال المفلس لانهُ لا يتيسر لهُ بغير ذلك القيام باداء ما عهد اليهِ من الادارة ولا يتسنَّى لهُ ان يقدم لمأمور التفليسة الملخص المذكور في المادة ٢٧٢ الذي يلزم ان يكون مشتملاً على بيان ما هو ظاهر مما للتفليسة او عليها وعلى بيان الاسباب المهمة التي نشأ عنها التفليس وعلى بيان احوالهِ ونوعهِ

ولمراجعة الدفاتر فائدةٌ أُخرى وهي أن يتمكن الوكيل من تحرير الميزانية اذا لم يقدمها المفلس كما ورد في المادة ٢٦٧ فانا بينَّا فيما مرّ ان اشهار الافلاس اما ان يكون مبنيًا على طلب المفلس او على طلب مداينيهِ او على طلب الوكيل عن الحضرة الخديوية او تحكم بهِ المحكمة من تلقاء نفسها وقلنا انهُ يلزم في الحالة الاولى ان يرفق الطلب بالميزانية اللازمة اي بحساب مشتمل على بيان اموال المدين منقولةً كانت او ثابتةً وعلى تقويمها وعلى بيان ما لهُ وما عليهِ من الديون وبيان

الارباح والخسارة وبيان المصاريف فاذا تأخر المفلس عن تقديم تلك الميزانية لاي سبب كان او حكم باشهار الافلاس بناء على طلب المداينين او الوكيل عن الحضرة الفخيمة الخديوية او حكمت بهِ المحكمة من تلقاء نفسها وجب تحرير الميزانية بمعرفة الوكيل عن الدائنين لانها لازمةٌ ضرورية ايًّا كان طالب اشهار الافلاس ومن البديهي انهُ لا يتيسر تحريرها للوكيل المذكور الّا بواسطة دفاتر المفلس واوراقهِ وبواسطة الايضاحات التي يتحصل عليها منهُ او من بعض افراد عائلتهِ او من مستخدميهِ او من اي انسان كان فاذا امتنع واحدٌ من هولاء الاشخاص عن ابداء الايضاحات اللازمة اليهِ وجب عليهِ ان يستعين بمأمور التفليسة وهو يستجوبهم بنفسهِ بمقتضي المادة ٢٦٨ ولا بد ان يسهل لهُ الحصول منهم على ما يريد من الايضاحات والبيانات بسبب ما لهُ من النفوذ والسطوة باعتبار وظيفتهِ

ولا يخفى ان من اهم واجبات الوكيل عن المداينين ان يبذل من وقت تعيينهِ جهدهُ في حفظ اموال التفليسة التي سلمت اليهِ بان يستوفي الاعمال اللازمة لذلك فانهُ مكلف بمقتضي مادتي ٢٧٧ و ٢٨٦ بتحصيل مطلوبات المفلس وحفظ ما لهُ من الحقوق على مدينيهِ فيجب عليهِ اذن استيفاء كافة الاجراءات الموصلة لهذه الغاية كتنفيذ الاحكام التي صدرت بثبوت حقٍ للمفلس وتسجيل الرهون وايقاف سير المدة الطويلة وغير ذلك من الاعمال التي تستلزمها العناية بشؤون الدائنين ويقتضيها حفظ اموال المفلس فيحق لهُ رفع الدعاوي امام المحاكم ويجب عليهِ المدافعة فيها وتلك الاعمال على نوعين احدهما ما تلزم المبادرة اليهِ من وقت اشهار الافلاس بغير توانٍ ولا اهمال وهو ما يكون الغرض منهُ وقاية اموال المفلس من التشتيت والتبديد كالجرد ووضع الاختام وما اشبهها وقد بينّا ذلك فيما سلف والثاني ما يمكن تأجيلهُ لانهُ يستغنى عنهُ اذا حصل صلح بين المفلس وبين دائنيهِ عقب اشهار الافلاس وهو الاستمرار على تشغيل محل

تجارة المفلس وبيع بضائعهِ ومنقولاتهِ فان هذه الاعمال يتيسر تارةً تأخيرها بغير ضرر ولا خسارة وقد تكون في بعض الاحوال ضرورية لازمة للمحافظة على حقوق المفلس ودائنيهِ فيخشى عليها من التأجيل والاهمال اذ ربما ينشأُ عن ايقاف تشغيل محل تجارة المفلس انقطاع من كان يتردَّد اليهِ من المشترين وعدولهم عنهُ الى محلات أُخرى فيعود ذلك بالخسارة على المفلس سواءٌ كان بسبب تعطيل اشغالهِ او بسبب بيع بضائعهِ فيما بعد بثمن بخس وقد تنبه الشارع الى هذه النتيجة فصرَّح في المادة ٢٦٠ بانهُ يجوز للمأمور التفليسة ان يأذن بعدم وضع الاختام على الاشياء اللازمة لتشغيل محال التجارة متى كان انقطاع تشغيل تلك المحال تنشأ عنهُ خسارة للمداينين وزاد الشارع على ذلك في المادة ٢٦٢ انهُ يجوز للوكلاء عن المداينين الاستمرار على تشغيل محل التجارة بانفسهم او بواسطة شخص آخر يقبلهُ مأمور التفليسة . والمراد هنا بتشغيل محل التجارة ادارة الاموال الموجودة فيهِ ليس الاَّ فيجب على الوكيل عن المداينين زيادة التحرز في ذلك والنظر اليهِ بعين البصيرة وحسن التدبير كيلا يقدم على الاعمال التي لاتؤمن عاقبتها ولا نتيجتها لانهُ لا يقصد من تلك الادارة طلب الربح وجلب المنفعة بل حفظ اموال المفلس فيلزم وقايتها مما تنشأ عنهُ الخسارة واذا حدثت في اثناء الادارة ديون بسببها وجب الوفاء بها من اموال التفليسة قبل توزيع اي شيء منها على الدائنين لان تلك الديون لا تكون في الواقع على شخص المفلس بل على روكية تفليستهِ

وقد قلنا فيما سبق انهُ يلزم في بعض الاحيان بيع منقولات المفلس وبضائعهِ ومحل تجارتهِ فاذا ورد على ذلك ان هذا البيع يكون من قبيل التصرُّف ولا يُعد من اعمال الادارة ولا يدخل بهذا الاعتبار في الحدود المعيَّنة للوكيل عن المداينين فكيف يتسنى اجراؤهُ ولاسيما ان الشارع اراد ابقاء كافة الاشياء على ما

هي عليهِ الى الوقت الذي يقر فيهِ الرأي على عمل الصلح او عدم عملهِ ليتيسر للمفلس في حالة الا يجاب ان يعود الى اشغالهِ التجارية فورًا يجاب بان بيع المنقولات او البضائع او محل التجارة قد يضطر اليهِ في بعض الاحوال وان لم يكن من الاعمال الادارية بحيث لا يمكن اهمالهُ ولا تأجيلهُ كأَن تكون المنقولات او البضائع من الاشياء القابلة للتلف او للنقص في القيمة او يكون محل التجارة مشتملاً على اشياء من هذا القبيل او تكون المنقولات مما تستلزم مصاريف وافرة كالخيول وما اشبهها وفضلًا عن ذلك ربما يقتضي الحال بيع شيء مما ذكر للحصول على النقود اللازمة لاعمال التفليسة وعلى كل حال لم يكن الوكيل عن المداينين مرخصًا لهُ في البيع من تلقاء نفسهِ بل لا بد من حصولهِ على اذن من مأمور التفليسة سواءٌ كان في الاحوال التي بيناها آنفًا او في غيرها من الاحوال التي يرى فيها للمامور المذكور لزوم البيع . ولا يكتفي مع ذلك بمجرَّد الاذن بل لا بد من ان يعين المامور كيفية البيع بان يامر باجرائهِ بالتراضي مثلاً او بالمزايدة العمومية او على يد سمسار او على يد واحد من ارباب الوظائف العمومية او بالاوجه المبينة في قانون المرافعات فيما يختص ببيع الاشياء المحجوزة كما ذكر في المادة ٢٧٨

واذ علم مما مر ان البيع لا يؤمر بهِ الاَّ في احوال استثنائيةٍ فعلى مامور التفليسة ان لا ياذن بهِ الاَّ لضرورة كما في الاحوال التي بيناها آنفًا وعليهِ زيادة التفكر والتروّي في هذا الامر قبل نفاذهِ لانهُ ربما يمنع حصول الصلح بين المفلس وبين دائنيهِ فان الدائنين لا يرضون بهِ عادةً الاَّ اذا تحققوا من وجود بضائع عند المفلس كافية لتمكينهِ من الاستمرار على الاتجار والتوصل بذلك الى الوفاء بما عليهِ من الديون

وقد صرّح في المادة ٢٨٩ بان يجوز للوكيل عن المداينين ان ينهي بطريق

الصلح جميع المنازعات التي يكون للروكية شأن فيها والصلح عقد به يترك كل من المتعاقدين جزءا من حقوقه على وجه التقابل لقطع النزاع الحاصل او لمنع وقوعه كما ورد في المادة ٥٢٣ من القانون المدني فيظهر من هذا التعريف ما لهذا العقد من الاهمية وما يحتمله من سوء العاقبة ووخامة النتيجة فانه ربما ينشأ عنه ضرر للتفليسة بان يدعوها للتجاوز عن حقوق متنازع فيها في الظاهر ولكنها ثابتة مأمونة ولذلك لم يصرح الشارع بجوازه الا بقيود وشروط واقية من الضرر والخسارة وانما اجازه الشارع مع ما فيه من العلل لان المنازعات والمشاكل تكثر عند اشهار التفليسة بسبب الشروع في تحصيل ما للمفلس من الديون وطلب ابطال ما عمله من الاعمال التي يرتاب فيها فلو الزم الوكيل عن المداينين بان يرفع للمحكمة الدعوى بكل منازعة لنشأ عن ذلك تعطيل سير اعمال التفليسة والاضرار بمصلحة الدائنين فانها تستلزم في بعض الاحيان التجاوز عن جزء من الدين تفاديا عن ضياعه بسبب طول الزمن ومرور الاوقات اذ يتمكن المدين حينئذ من التصرف في امواله او اخفائها . ومع ذلك قد وضع الشارع لهذا العقد قيودا وشروطا محبوكة الاطراف محكمة المباني كما قلنا آنفا بان اذن للوكيل عن المداينين بالصلح فيما لا تزيد قيمته على الف قرش بغير حاجة للتصديق من احد بشرط ان يستشير المفلس او يطلب حضوره ولا يكون مع ذلك مقيدا برأيه لان المبلغ قليل المقدار لا يحتاج لزيادة التحرز والاحتراس فاذا زاد عن الالف قرش او كان غير معين لا يكون الصلح نافذا الا بعد التصديق عليه من المحكمة كما ذكر في المادة ٢٧٩ ولا بد من تكليف المفلس بالحضور امام المحكمة وقت التصديق كما هو مقرر في المادة ٢٨٠ واذا حصلت منه معارضة في الصلح كان ذلك كافيا لمنعه اذا كان متعلقا بالعقار واما اذا كان متعلقا بمنقولات فالمعارضة من المفلس او عدمها سيان

ولا يخفى ان المراد في المادة ٢٧٩ "بلفظ قيمة ما حصل فيهِ الصلح" قيمة نفس الشيء المتنازع فيهِ وليس قيمة ما حصل التجاوز عنهُ فاذا كان زيد مديناً بمبلغ الفي قرش وعُمل الصلح معهُ على دفع الف وخمسمائة فقط وجب التصديق من المحكمة لان الدين زائد على الف قرش

ويكون دفع ما تحصل من اموال التفليسة للوكيل عن المداينين فانهُ مكلف باستلام كافة النقود التي تخص التفليسة سواءٌ كانت متحصلة من الديون او من بيع البضائع او من بيع المنقولات او من غير ذلك ولكنهُ لا يحفظها عندهُ بل يجب عليهِ ان يودعها في صندوق المحكمة ويثبت لمأمور التفليسة ايداعها في ظرف ثلاثة ايام من تاريخ تحصيلها والاَّ كان ملزماً بفوائد المبالغ التي لم يودعها . ولقد اصاب الشارع في الزامهِ بايداع تلك النقود في صندوق المحكمة اذ منعهُ بذلك عن استعمالها في شؤُونهِ وجعلها عرضةً للضياع والخسارة . واذا قيل ان ظاهر العبارة لا يدل على المنع بل على مجرَّد التزام الوكيل بالفوائد اذا تأَخر عن الايداع فيتسنَّى لهُ التصرُّف في تلك النقود ودفع فوائدها فيجاب بان ذلك يعد حينئذٍ من قبيل الخيانة ويستوجب العقوبة بمقتضى قانون العقوبات

وكل ما اودع في صندوق المحكمة لا يسترد الاَّ بامر من مأْمور التفليسة فاذا لزم شيءٌ منهُ للوكيل عن الدائنين لا يتيسر لهُ اخذهُ كما يحب ويهوى بل يجب عليهِ اخبار المأْمور المذكور بذلك ليأْذن بالرد اذا ثبتت لديهِ الحاجة وقلما يقع الاضطرار الى طلب الاذن فان مأْمور التفليسة يستنزل عادةً جزءًا من المبلغ المراد ايداعهُ ويبقيهِ عندَ الوكيل للوفاءِ بالمصاريف التي تلزم

# الفرع الثالث

## في حصر ما على المفلس من الديون

حصر ما على المفلس من الديون يكون باستيفاء الاجراءات المقرّرة لتحقيقها وتأييدها ولا يخفى ان تلك الاجراءات لا تستوفى الاَّ في جمعية عمومية تؤلف من الدائنين لما لهم من الشأن في الوقوف على حقيقة الديون ليعرفوا ما كان صحيحًا منها وما كان غير صحيح اذ لا ينطبق في الواقع على الصواب ان يكون لكل انسان الحق في الدخول في التوزيع بمجرد تقديم ما بيدهِ من السندات لان تلك السندات تحتمل الغش والتزوير فيلزم ان يكون لكل دائن حق المعارضة فيها وفضلاً عن ذلك قد بينَّا فيما سبق ان الحكم باشهار الافلاس يترتب عليهِ بطلان بعض الاعمال فلو لم يقرر في القانون لزوم تحقيق الديون لما امكن الوصول لمعرفة تلك الاعمال او لو كان التحقيق في غير الجمعية العمومية لربما اصبحت الاحكام المتعلقة بالبطلان التي تكلمنا عليها فيما مرَّ عاطلة من الفائدة عرية عن النتيجة لانهُ اذا لم يتمسك بها الوكيل عن المداينين لا يجد وازعًا يزعهُ ولا رادعًا يردعهُ

وللتمكن من اجراء التحقيق يجب على كل دائن بمجرَّد اشهار الافلاس سواءٌ كان من الدائنين الممتازين او من المرتهنين لعقار او لمنقول او ممن تحصل على الاختصاص بعقارات المفلس او من الدائنين العاديين ان يسلم للمحكمة سنداتهِ مع كشف ببيان ما يطلبهُ من المبالغ كما ذكر في المادة ٢٨٨ . ولم يكن المراد هنا من لفظ سندات ما يكتبهُ المفلس من الصكوك فقط بل المراد اطلاقها على كافة المحرَّرات التي تُبنى عليها المطالبة بالدين كالفواتير المستنبطة من دفاتر

الدائن وما اشبهها وإنما اشترط ان ترفق السندات بكشف ببيان المطلوب ليُعلم منهُ اصل المستحق وقيمة الفوائد والمصاريف التي زادت عليهِ او قيمة ما دُفع منهُ . ومتى سُلِّمَ ذالك الكشف مع السندات للمحكمة وجب على كاتبها ان يقيدها ويعطي بها وصلاً لمن سلمها ولا يكون مسئولاً عنها الاَّ في مدَّة خمس سنين من يوم البدء في عمل محضر تحقيق الديون فان الدائن ملزم من ذلك اليوم بالحضور فيما يعقد من الجمعيات العمومية لحصولهِ على تحقيق ديونهِ واسترداد سنداتهِ متى ثبتت فاذا اهمل الحضور واستمرَّ اهمالهُ خمس سنين تكون العقبى عليهِ ويصبح الكاتب بريء الذمة مطمئن البال

ويحصل التحقيق بمعرفة الوكيل القطعي عن المداينين وان كانت اجراءاتهُ لاتتم الاَّ في الجمعية العمومية فانهُ يجب على الوكيل المذكور ان يبحث قبل عقد الجمعية عن صحة الديون او عدمها ويجمع في يده كافة السندات ولذلك يلزمهُ ان يدعو الدائنين الذين لم يسلموا سنداتهم للمحكمة للحضور عندهُ وتسليم سنداتهم اليهِ في ظرف عشرين يومًا وتكون الدعوة باعلانات تنشر في الجرائد وتعلق في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية في المحكمة وبخطابات يحررها كاتب المحكمة. ويبتدئ الميعاد المذكور من تاريخ النشر والتعليق والخطابات بشرط ان يزاد عليهِ مسافة الطريق اذا كان محل الدائن المطلوب حضورهُ خارجا عن الجهة التي فيها مركز المحكمة الصادر منها الحكم باشهار الافلاس وللدائن الخيار من ذلك التاريخ بين تسليم سنداتهِ للمحكمة وبين تسليمها للوكيل عن المداينين ولابد على كل حال من اعطائهِ وصلاً بها وهو مخيَّر ايضًا بين تسليمها بنفسهِ وبين تسليمها بواسطة وكيل عنهُ كما صرَّح بذلك في المادة ٢٨٩

ويبتدأُ في تحقيق الديون في ظرف الثلاثة الايام التالية للميعاد المتقدّم ذكرهُ في المحل واليوم والساعة اللاتي يعيّنها مأْمور التفليسة في الاعلانات والخطابات

المذكورة آنفًا ليعلم بها الدائنون وان كان من الواجب بمقتضى المادة ٢٩٠ اشعارهم بها مرَّة ثانية بخطابات مخصوصة ترسل لمن كان معروفًا منهم وباعلانات تعلق في اللوحة المعدَّة للاعلانات القضائية وتنشر في الجرائد. ولا ينتظر حضور الدائنين المقيمين في البلاد الاجنبية لاجراء التحقيق بل يجب الشروع فيهِ والاستمرار عليهِ بدون انقطاع واتمامهُ في يوم واحد اذا امكن ذلك كما ذكر في المادة ٢٩٢ بحيث لا يؤَخر استيفاؤُهُ الاَّ في حالة عدم كفاية الوقت لتحقيق سندات المداينين الذين حضروا في اول جمعيَّة

ويكون التحقيق في الجمعية في اليوم المعين بمواجهة الدائن او وكيلهِ مع الوكيل عن المداينين بحضور مأمور التفليسة وغيرهِ ممن يريد من اولي الشان سواء كان المفلس او المداينين ولكل واحد منهم حق المناقضة في التحقيق اي حق المعارضة في قبول ايّ دينٍ كان. واذا كان للوكيل عن المداينين ديون فيباشر تحقيقها مأمور التفليسة اذ لا يصح لهُ في الواقع ان يحقق ديونهُ بنفسهِ ولا بمعرفة الوكيل الثاني ان كان لان كلاً منهما يميل بالضرورة لارضاء الآخر فربما لا يستعمل الحزم في المراجعة. وعلى كل حال يجب على مأمور التفليسة ان يكتب محضرًا بما يحصل في الجمعية ويذكر فيهِ محل كل دائن ومحل وكيلهِ بحيث اذا لم يكن للدائن محل في البلدة التي فيها المحكمة وجب عليهِ ان يعيّن لهُ محلاً فيها والاَّ فجميع الاعلانات والخطابات الخاصة بهِ يكون اعلانها اليهِ صحيحًا بمجرَّد توصيلها الى قلم كتاب المحكمة كما ورد في المادة ٢٩٤. ويلزم ان يكون ذلك المحضر مشتملاً ايضًا على بيان اوصاف السندات بالاختصار والايجاز وبيان ما يوجد فيها من الشطب وزيادة الكلمات بين السطور ويصرح فيهِ بقبول الدين او بعدم قبولهِ

واذا قُبِل الدين تكتب على السند الخاص بهِ هذه العبارةُ قبل في ديون

تفليسة فلان مبلغ كذا في التاريخ الفلاني ويضع عليها الوكيل عن المداينين امضاءه ومأمور التفليسة علامتهُ ويكلف المفلس ايضاً بوضع امضائهِ عليها ان كان حاضراً كما هو مقرَّر في المادة ٢٩٧. فان قيل ان ذكر القبول او عدمهُ في محضر التحقيق يغني عن كتابة تلك العبارة في السند ولا حاجة اذن للتكرار يجاب بان في الاعادة افادةً فان المراد من كتابة العبارة المتقدمة في السند معرفة قبولهِ فوراً بغير افتقار الى مراجعة المحاضر واما المراد من التصريح بالقبول في المحضر فهو الرجوع اليهِ في حالة ضياع السند او عدم امكان تقديمهِ لاي سبب كان

ولا يتوهمنَّ احد انهُ بمجرَّد ذكر القبول في المحضر والتاشير بهِ على السند تتم اجراءات التحقيق بل لا بد من تأْييد صحة الدين اذ قيل في المادة ٢٩٨ انهُ يجب على كل مداين في نفس الجلسة التي تحقق فيها دينهُ او في ظرف ثمانية ايام بالاكثر بعد تحقيق مطلوبهِ ان يؤيد امام مأمور التفليسة ان دينهُ المذكور حق صحيح والمراد من ذلك زيادة التحرز والاحتراس وان كان مخالفًا للاصول العمومية التي تقضي على الدائن بتقديم سنداتهِ ليس الاَّ وعلى من يدعي تزويرها ان يثبت ذلك

ولم يشترط ان يكون تأْييد صحة الدين بيمين ولذلك ساغ بمقتضى المادة ٢٩٨ اجراؤُهُ بواسطة وكيل فانهُ لو أُلزم من كان مقيماً من الدائنين في ابعد البلاد واقصاها مثلاً بان يحضر بنفسهِ لتأْييد دين لم تحصل فيهِ معارضة ولا منازعة من احد لكان ذلك غاية في الجور . واذا قيل ان التأْييد بهذه الصورة اي بغير يمين وبواسطة وكيل لا يفيد فائدة ولا تعود منهُ عائدة اذ لا توجد حاجة اليهِ فيما يختص بذوي الصداقة والذمة من الدائنين ولا يكبح جماح ذوي الغش والتدليس منهم فالجواب ان الغرض منهُ زيادة التحرز كما بينَّا فيما سلف

فان الدائن من اولي الغدر والخيانة ربما يقدم على ابراز سنداتهِ ولكنهُ لا يقدم على تأييد الدين امام مأمور التفليسة ولو فعل ذلك لاصبح هدفاً لحكم الفقرة الثانية من المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات ولا يقيهِ منهُ القيد المشترط في تلك الفقرة وهو ان يكون القصد من اثبات الدين منفعة المفلس فان مدلول هذا القيد لا بدان يكون متوفراً في كل الاحوال اذ لا يتسنَّى لمن يدعي الدين زوراً ان يثبتهُ ويؤيدهُ الاَّ اذا كان متواطئاً مع المفلس والتواطوء لا يحصل بالضرورة الاَّ بمقابل وبدونهِ يسرع المفلس الى المعارضة في صحة الدين ويعضدهُ في ذلك الوكيل عن المداينين

ولم يكن تأييد الدين في ظرف ثمانية ايام بالاكثر شرطاً لازماً بحيث يترتب على مجرَّد عدم الوفاء بهِ في هذا الميعاد سقوط الحق في الدين بل يجوز للدائن اجراؤهُ في اي وقتٍ شاء وغاية ما يعود عليهِ من التأخير فيهِ عدم دخولهِ في التوزيع بحيث اذا استمرَّ تأخيرهُ الى انتهاء اعمال التفليسة لا يأخذ منها فتيلاً ولا نقيراً

واذا سأل سائل هل يصبح الدين بعد اثباتهِ وتأييدهِ غير قابل للطعن والمنازعة او يجوز لاولي الشأن ان يطعنوا فيهِ بعد ذلك اذا علموا بعد تمام التحقيق باسباب موجبة للبطلان فيجاب بانهُ صُرّح في المادة ٣١٢ بانهُ يجوز لكل مداين سواء كان دينهُ مقبولاً او متنازعاً فيهِ ان ينازع في دين صار تقديمهُ او قبولهُ ولو بعد مضي المواعيد المقرَّرة لذلك ما لم يسبق صدور حكم بالقبول ويصير في قوَّة حكم انتهائي فيكون حينئذٍ هذا الحكم ملزماً لكافة الدائنين بالاذعان اليهِ فيؤخذ من ذلك ان قبول الدين لا يمنع عن المنازعة فيهِ الاَّ اذا كان بمقتضى حكم وتكون المنازعة في هذه الحالة بدعوى يرفعها ذلك المداين الى المحكمة مباشرة ويدخل فيها الوكيل عن المداينين والمفلس ولا يترتب عليها توقيف

اعمال التفليسة . وانما اشترط الشارع ان تكون المنازعة بدعوى تُرفع للمحكمة مباشرةً ولا يترتب عليها توقيف اعمال التفليسة لانهُ لو اجازها بالاطلاق لنشأ عن ذلك في كثير من الاحوال ابطال ما تم من التحقيق وتعطيل اعمال التفليسة الى حد غير محدود ولو منعها على وجه العموم لربما فاز اولو المكر والدهاء باخفاء ما في سنداتهم من الغش والتدليس اذا اتقنوا الحيل واحكموا التدبير

واذ بينَّا فيما تقدم على سبيل الاستطراد كيفية حصول المنازعة بعد تمام التحقيق فلنبحث عن كيفيتهِ قبلهِ فنقول انهُ تقرَّر في المادة ٢٩٩ انهُ اذا حصلت منازعة في الدين يحيل مأمور التفليسة النظر فيها على المحكمة ويعين في محضر التحقيق يوماً لرؤيتها بدون احتياج الى التكليف على يد محضر بالحضور امام المحكمة وهي تحكم بناء على تقريرهِ واذا تأخر المأمور المذكور عن ذلك جاز للدائن المنازع ان يرفع دعواهُ للمحكمة مباشرةً كما ذكر في المادة ٣٠١ وعلى كل حال يجب على المحكمة ان تحكم في تلك المنازعة في اقرب وقت اذ قيل في المادة ٣٠٠ ان المحكمة تحكم في جميع هذهِ المنازعات بصفة قضية مستعجلة ويكون ذلك بحكم واحد ان امكن. واذا رأَت لزوماً لعمل تحقيق جديد لاكتشاف حقيقة الدين واستطلاع جلية امرهِ ساغ لها ان تأمر مأمور التفليسة بعملهِ وهو يسمع شهادة جميع من يُرى لهُ لزوم استشهادهِ ويجوز للمحكمة فضلاً عن ذلك ان تأمر بتقديم دفاتر المداين اليها او باستخراج كشف منها بمعرفة قاضي المواد الجزئية في الجهة التي فيها محل المداين لتتحقق من قيد الدين في تلك الدفاتر او عدم قيدهِ

واذا لم يمكن الحكم في المنازعة في وقت قريب اي قبل الميعاد المقرَّر لعقد اول جمعية للصلح او امكن ولكنهُ كان قابلاً للاستئناف فتأمر المحكمة على حسب

الاحوال اما بعقد الجمعية بغير انتظار الفصل في المنازعة واما بتأجيل انعقادها الى ان يصدر الحكم كما ذكر في المادة ٣٠٤ وانما جعل الشارع في تلك المادة الخيار للمحكمة في ذلك لاختلاف مصالح الدائنين فان مصلحة الدائن المتنازع في دينهِ تقتضي التأجيل ومصلحة الدائنين الباقين تستلزم التعجيل ولو حكم باحد الامرين لربما اضرَّ باحد الفريقين فترك النظر في ذلك للمحكمة بحسب الاحوال فاذا أَمَرَت بالتأخير قُضي الامر ووجب انتظار الحكم في المنازعة ليعلم قبول الدين المتنازع فيهِ او عدم قبولهِ واما اذا امرت بعدم التاخير فان كانت المنازعة من خصائص المحاكم المدنية فيسوغ لها مع ذلك بمقتضى المادة ٣٠٥ ان تحكم بان المداين المتنازع في دينهِ يُقبل موقتاً في المداولات بمبلغ تقدرهُ واما ان كانت المنازعة من خصائص محاكم الجنايات بأن رُفعت بشأن الدين دعوى بجناية او بجنحة فلا يجوز للمحكمة بمقتضى المادة ٣٠٦ ان تحكم بقبول المداين قبولاً موقتاً ولا بدخولهِ في اشغال التفليسة حتى يصدر الحكم من المحاكم المختصة بالدعوى المتقدم ذكرها

وسبب التمييز بين ما يترتب على الدعوى المدنيَّة وبين ما يترتب على الدعوى الجنائية ظاهر فانهُ في الحالة الاولى يتسنَّى للمحكمة ان تبحث عن ظواهر الدعوى وتبني عليها الحكم بالقبول الموقت او بعدمهِ بخلاف الحالة الثانية فانهُ لا يتسنى ذلك فيها لاي محكمة كانت لان محكمة الجنايات لا تحكم حينئذٍ الاَّ في الجناية او الجنحة دون المادة المدنيَّة ومحكمة المواد المدنيَّة لا يمكنها الحكم في تلك المادة الاَّ بعد ثبوت الجناية او نفيها وفضلاً عن ذلك قد استحسن الشارع منع القبول بالاطلاق في حالة الدعوى بجناية لان الحكم فيها بالقبول او بعدمهِ يستدل بهِ على كيفية الفصل في موضوع المنازعة وهذا منافٍ للاصول المتبعة

وإنما يراعى ما تقدم اذا كانت المنازعة في الدين وأما اذا حصلت فيما كان كافلاً للوفاء بهِ سواءٌ كان رهنًا او امتيازًا او اختصاصًا بعقار فيعمل بما هو مقرَّر في المادة ٣٠٧ اي يقبل صاحب ذلك الرهن او الامتياز او الاختصاص في مداولات التفليسة بصفة مداين عادي حتى يحكم في المنازعة. وإذا قيل كيف يتأتى ذلك وتلك المداولات تشمل بالضرورة الاعمال المتعلقة بالصلح وقد تقرَّر في المادة ٣١٨ انهُ لا يكون لارباب الديون الحائزين لرهن عقار او منقول او الذين حصلوا على اختصاصهم بعقارات المفلس ولا لارباب الديون الممتازة رأيٌ في الاعمال المتعلقة بالصلح وإذا شاركوا المداينين الآخرين في الرأي فيعتبرون بمجرد ذلك انهم تنازلوا عن رهونهم او اختصاصهم بالعقارات او امتيازهم فيجاب بان الملائمة بين حكم المادة ٣٠٧ وبين حكم المادة ٣١٨ لم تكن امرًا عسيرًا اذ يمكن العمل بمقتضى كل منهما بغير اخلال بالاخر بمعنى انهُ يتيسر لصاحب الرهن او الامتياز او الاختصاص ان يحضر في المداولات ولا يبدي رأيًا ولا سيما ان المداولة لا تستلزم حتمًا ابداء رأي يعد فيها بل قد تكون من اثنين او او اكثر على سبيل الشورى والتنوير . والظاهر من عبارات القانون ان الشارع لم يحظر على اي واحد من المداينين ايًا كانت صفتهُ ان يحضر في المداولات لانهُ ربما يبدي توضيحات او يقدّم اوراقًا تمكن من معرفة حقيقة ما عرضهُ المفلس على دائنيهِ ولكنهُ (اي الشارع) منع المداينين المتازين برهن او بغيره عن اعطاء رأي في الصلح لانهُ لا شأن لهم فيهِ ولا دخول لهم في روكية التفليسة بسبب ما عندهم من التأمينات وبين ابداء التوضيحات او تقديم الاوراق وبين اعطاء الراي بون عظيم من حيث النتيجة

وإذا تأخر احد المداينين عن تقديم طلباتهِ الى وقت انعقاد الجمعية للتحقيق فلا يسقط حقهُ في ابراز سنداتهِ بعد ذلك بل لهُ الى وقت عمل الصلح ان يقدم

طلباتهِ ويستحصل على تحقيق ديونهِ ويؤيدها في جمعية الصلح كما في المادة ٢٠٨ ولكن لا يسوغ لهُ ان يعارض في الديون التي سبق قبولها الاَّ اذا كان من المداينين المقيمين في غير الجهة التي أُشهر فيها الافلاس ولم تمضِ عليهِ مواعيد المسافة المبيَّنة في المادة ٢٨٩ فانهُ تقرَّر في مادتي ٢٠٢ و ٢٠٣ انهُ يصح الشروع في عمل التحقيق والصلح وفي التوزيع بغير انتظار المداينين المقيمين في البلاد الاجنبية بشرط أن لا يحصل الشروع في الصلح او في التوزيع الاَّ بعد خمسين يومًا بالاقل من يوم نشر الحكم الصادر باشهار الافلاس . وقد اجاز الشارع عدم انتظار هولاء المداينين لانجاز الاعمال في اقرب وقت ولم يهمل مع ذلك ما يقيهم من الضرر ويحفظهم من الخسارة بل صرَّح في مادتي ٢٦٨ و ٢٦٩ بلزوم ابقاء مبالغ على ذمتهم

والحاصل انهُ اذا انقضت جمعية تحقيق الديون وتأييدها ثم حضر احد المداينين قبل انفضاض جمعية الصلح جاز تحقيق دينهِ فيها وتأييدهُ ولكن لا تسمع منهُ معارضة ولا منازعة في الديون التي سبق قبولها الا اذا كانت المواعيد المقرَّرة لحضورهِ لم تنقض كما قلنا آنفًا بخلاف دينه فان المنازعة فيهِ جائزة للمداينين الباقين سواء قبلت ديونهم او لم تقبل ولم تمضِ عليهم المواعيد . فاذا حصلت المنازعة من احدهم يُعمل بمقتضى المادة ٢٠٨ وبمقتضى المادة ٢٠٩ اي يقدر مأمور التفليسة الدين المتنازع فيهِ تقديرًا موقتًا اذا حضر صاحبهُ في المواعيد واما اذا حضر بعد ذلك فلا يقبل الدين قبولاً موقتًا ولا يشترك اذن صاحبهُ في الصلح ولا في التوزيع حتى يصدر الحكم في المنازعة ويصير في قوَّة حكم انتهائي

واذا تم الصلح بين المفلس وبين دائنيهِ ثم حضر مداينون آخرون فيعاملون بمقتضى الشروط المتفق عليها في عقد الصلح وان لم يدخلوا فيهِ اذا اعترف المفلس بديونهم او ثبتت بموجب حكم واما اذا رُفض الصلح واصبح المداينون في حالة

الاتحاد وحضر بعد ذلك مداينون آخرون فان كان حضورهم قبل انقضاء المواعيد يطلب مأمور التفليسة اجتماع المداينين السابقين اجتماعًا جديدًا لتحقيق ديونهم كما ذكر في المادة ٣١٠ واما اذا كان حضورهم بعد انقضاء المواعيد فلا يطلب اجتماع المداينين السابقين ولا يبقى حينئذٍ في وسع المداينين المتأخرين سوى توقيع الحجز تحت يد الوكيل وتكليفهِ بالحضور امام المحكمة بميعاد ثمانية ايام كاملة لتأييد ذلك الحجز ويجب في هذه الحالة على كاتب المحكمة بمجرّد وصول اعلان الحجز اليهِ ان يشعر الدائنين الذين قُبلت ديونهم بيوم الجلسة المعينة للحكم ليحضروا فيها وينازعوا في الدين اذا شاؤا اذ لا يصح في الواقع سقوط حقهم في المنازعة بمجرّد تاخير طالب الحجز ويكون دخولهم في الدعوى مع عود الخطر عليهم اي مع التزامهم بمصاريف المنازعة اذا قبل الدين بخلاف مصاريف الدعوى الاصلية اي مصاريف توقيع الحجز واشعار الدائنين فانها تكون على نفقة الدائن المتاخر ولو قبل دينهُ لانهُ ليس من العدل والانصاف ان تلزم روكية التفليسة بعاقبة تاخيرهِ واهمالهِ

ويختلف ما يترتب على توقيع الحجز بحسب اختلاف الاوقات التى حصل فيها كما ورد في المادة ٣١٢ فاذا حصل قبل صدور امر من مامور التفليسة بتوزيع اي مبلغ كان يقبل دخول من اوقعهُ في كافة التوزيعات بحيث اذا امر مامور التفليسة قبل الحكم بتايد الحجز بتوزيع مبلغٍ يدخل فيهِ ذلك الدائن على حسب ما تقدّرهُ المحكمة تقديرًا موقتًا ويحفظ ما يخصهُ لحين صدور الحكم بخلاف ما اذا حصل الحجز بعد صدور الامر بتوزيع اول مبلغ او مبلغ آخر فلا يترتب على ذلك ايقاف التوزيع ولا يشترك فيهِ الدائن المذكور محافظةً على حقوق من لم يهمل ولم يقصر من الدائنين ولكن اذا شرع في توزيعات جديدة بعد ذلك يدخل فيها طالب الحجز اذا حكمت المحكمة بقبول دينهِ او تحفظ حصتهُ

فيها الحين صدور الحكم اذا لم يسبق صدورهُ . فينتج من ذلك ان طالب الحجز لا يشترك في المبالغ التي أُمر بتوزيعها قبل توقيع الحجز منهُ بل في المبالغ التي يؤمر بتوزيعها بعد ذلك بحيث يأخذ منها حصة مساوية لحصة كل واحد من الدائنين الآخرين فضلاً عن استيفاء ما يخصهُ في التوزيعات السابقة واذا لم يبقَ من اموال التفليسة شيءٌ عند توقيع الحجز منهُ فلا يجوز لهُ ان يطالب الدائنين الآخرين بكثير ولا بقليل جزاء لهُ على تأخيرهِ واهمالهِ

ويظهر مما تقدَّم ان تاخير الدائن عن الحضور في المواعيد المقرَّرة لا ينشأ عنهُ ضرر لهُ ولا خسارة ما دام للتفليسة مال كافٍ للوفاء لهُ بحصة مساوية للحصة التي اخذها المداينون الآخرون وغاية ما يترتب على تجاوز تلك المواعيد حرمانهُ من المنازعة في الديون التي قبلت والتزامهُ بمصاريف الحجز وزيادة على ذلك ربما لا ينال شيئًا اذا وجد التفليسة خاوية خالية عند توقيع الحجز او ربما لا يصيبهُ الاَّ جزءٌ طفيف اذا وجد مال التفليسة غير كافٍ ولا وافٍ

واذ قلنا فيما مرَّ انهُ اذا رُفض الصلح ثم حضر احد المداينين تعقد جمعية لتحقيق دينهِ اذا كان حضورهُ قبل انقضاء الميعاد المقرَّر لهُ واما اذا كان بعد انقضائهِ فلا يبقى في وسعهِ سوى توقيع الحجز تحت يد الوكيل عن المداينين وقد بيَّنا كافة الاجراءات التي يلزم استيفاؤُها في هاتين الحالتين فاتمامًا للفائدة نزيد على ذلك انهُ تقرَّر في العبارة الاخيرة من المادة ٢١٠ انهُ اذا حضر في اثناء انعقاد الجمعية المذكورة آنفًا احد المداينين الذين انقضى ميعاد حضورهم ترفع لها طلباتهُ . وانما اجاز الشارع ذلك لهُ كيلا يلزم بمصاريف الحجز ويتضجر من ضياع الاوقات ولكن اذا حصلت منازعة في دينهِ فلا يشترك في التوزيع الاَّ متى صدر حكم برفضها واما اذا قبل دينهُ فمن البديهي انهُ لا يسوغ لهُ مطالبة

المداينين الآخرين بشيء مما أخذوهُ قبل حضورهِ بل يدخل في التوزيعات التي تحصل بعد ذلك ويستوفي منها حصتهُ في التوزيعات السابقة كما بينّا عند الكلام على توقيع الحجز

واذا تأخر احد المداينين عن تقديم طلباتهِ الى ان تمت اعمال التفليسة ووزعت اموالها على من حضر فلا تسقط حقوقهُ بل تبقى على شخص المفلس كما كانت من قبل بحيث يجوز لهُ استيفاء المستحق اليهِ فيما بعد اذا وجد شيئًا عند المدين كما يجوز ذلك لمن قدَّم طلباتهِ واخذ عند التوزيع جزءًا من دينهِ وبقي جزءٌ آخر

واذا قيل هل تسري هاتهِ القاعدة فيما يختص بالدائنين الذين رُفضت ديونهم عند تحقيقها اولا فيجاب بالايجاب اذا كان الرفض مبنيًّا على سبب من الاسباب الخاصة بالدائنين الباقين كالبطلان الذي يحكم بهِ بالنسبة لروكية التفليسة كما ذكر فيما مرَّ واما اذا كان مبنيًّا على سبب من الاسباب المدونة في الاصول العمومية بان يحكم ببطلان الدين مثلاً من حيث هو فلا يبقى لصاحبهِ حق الرجوع على شخص المفلس ولا مطالبتهِ بعد انتهاء التفليسة باي شيء كان ولو اصبح وافر المال واسع الثروة

وقبل ختام هذا الفصل نقول انهُ تقرَّر في المادة ٣١٤ انهُ لا يقبل التظلُّم باي وجه كان من الاحكام والاوامر التي تصدر بتأخير انعقاد جمعية الصلح بناء على حصول منازعات او تصدر بعدم التأخير او بتقدير الديون المتنازع فيها تقديرًا موقتًا فتنبه

# الباب الرابع

## في انتهاء التفليسة

قد بيّنا فيما سلف كافة الاجراءات الابتدائية التي يجب استيفاؤها عقب اشهار الافلاس كجرد اموال المدين وحصر ما عليهِ من الديون واثباتها وتأييدها وبقي علينا الآن ان نتكلم على ما يلزم عملهُ بعد ذلك للوصول الى انتهاء التفليسة سواءٌ كان بالصلح او بتصفية اموال المدين وتوزيعها على دائنيهِ فنقول ان الخيار في ذلك للدائنين الذين تحققت ديونهم وتأيدت او قُبلت قبولاً موقتاً ولذلك تقرَّر في المادة ٣١٥ انهُ يجب على مأمور التفليسة ان يطلب اجتماعهم في ظرف الثلاثة ايام التالية للثمانية ايام المقرَّرة لتأييد الديون ليقرّ رأيهم على احد الامرين ولكن لا يصح هذا الطلب الَّا بعد مضي خمسين يوماً من وقت اعلان الحكم باشهار الافلاس ويحصل في حالة جوازهِ باعلانات تنشر في الجرائد وتلصق على باب مخزن المفلس ومكاتبهِ وتعلق في المحل المعد لذلك في المحكمة وفي غيرهِ من الاماكن المبينَّة في لائحة اجراءات المحاكم ويبين في تلك الاعلانات الغرض المقصود من الاجتماع والمحل واليوم والساعة اللاتي عينها لهُ مأمور التفليسة ولا بد من حضور المفلس لانهُ لا يتسنى لغيرهِ ان يعرض على الدائنين ما ينى عليهِ الصلح ولهذا السبب يجب عليهِ ان يحضر بنفسهِ ولا يسوغ لهُ ان يرسل وكيلاً عنهُ الَّا لاسباب صحيحة يصدّق عليها مأمور التفليسة بخلاف المداينين فانهم مخيرون في كل الاحوال بين الحضور بانفسهم وبين ارسال وكلاء عنهم ولا حظر عليهم ولا حرج فيما يستحسنونهُ من ذلك

وتعقد الجمعية في الوقت المعيَّن تحت رئاسة مأمور التفليسة وبعد مراجعة

اوراق التوكيل التي توجد في يد من يحضر بصفة وكيل عن احد اولي الشان يتلي التقرير المقدَّم من الوكلاء عن المداينين ببيان حالة التفليس وبيان ما صار استيفاؤُهُ من الاجراءات وما حصل من الاعمال . واذ كان ذلك التقرير اساسًا لما يقرّ عليهِ رأي الجمعية فيجب ان يكون بالكتابة ويُسلَّم الى مأمور التفليسة بعد التوقيع عليهِ من الوكلاء عن المداينين لايداعهِ في قلم كتاب المحكمة مع محضر الجمعية للاطلاع عليهِ والرجوع اليهِ عند الحاجة ويكون الوكلاء مسئولين بالضرورة عما دوّن فيهِ بحيث اذا ثبت فيما بعد انهم ذكروا فيهِ عمدًا امرًا مخالفًا للحقيقة بقصد منفعة المفلس جاز للمداينين ان يستحصلوا منهم على تعويض الضرر الذي نشأ عن ذلك وساغ اعتبارهم بصفة مشاركين للمفلس في التفالس بالتدليس ويحاكمون حينئذٍ بمقتضى المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات

ويجوز للمفلس بعد تلاوة التقرير ان يقدم ملحوظاتهِ فيما ابداهُ الوكيل عن المداينين ولا غرو في ذلك فانهُ صاحب الشأن الاكبر في تأييد اقوال الوكيل المذكورة تارةً وفي تتميمها او تصحيحها طورًا ويسوغ لهُ ايضًا ان يعرض على دائنيهِ الاتفاق معهُ على تسوية يعينها فاذا رضوا بها يقع الصلح بينهم واما اذا رفضوها او اهمل المفلس ان يعرض عليهم امرًا او تخلف عن الحضور في الجمعية التي نحن بصددها فيصير الدائنون في حالة الاتحاد وتجري اعمال التفليسة مجراها الى ان تتم تصفية اموالها وتوزيعها وسنتكلم فيما ياتي مع الاسهاب على الاحكام الخاصة بالصلح والاتحاد ونتبع ذلك بفصل مخصوص نبين فيهِ ما يتعلق بقفل اعمال التفليسة بسبب عدم وجود مالٍ كافٍ لادارتها

# الفصل الاول

## في الصلح

قد سبق تعريف الصلح بوجه عام بانهُ عقدٌ بهِ يترك كلٌّ من المتعاقدين جزءًا من حقوقهِ على وجه التقابل لقطع النزاع الحاصل او لمنع وقوعهِ وهو بوجه خاص اي بالنسبة للمفلس ودائنيهِ عقدٌ بهِ يلتزم المفلس بالوفاء باشياء معينة في مقابلة رجوعهِ الى اشغالهِ بغير معارضة ولا ممانعة من احد المداينين. والفرق بين الصلح بهذه الصورة وبين الصلح الذي يقع بين كل مدين معسر وبين دائنيهِ ان الاول لا يجوز عملهُ الاَّ في وقت معين اي بعد تحقيق الديون كما ذكر في صدر المادة ٣١٧ ويكون ملزمًا لكافة الدائنين ولو لم يشترك فيهِ بعضهم او امتنع البعض عن الرضاء بهِ بخلاف الثاني فانهُ يجوز عملهُ في اي وقتٍ كان ولا يكون ملزمًا الاَّ لمن رضي بهِ

وانما علق جواز الصلح بين المفلس ودائنيهِ على انتهاء تحقيق الديون ليكون رضاء الدائنين بهِ بعد علمهم باسباب التفليس ووقوفهم على حقيقة ما على المفلس من الديون وما لهُ من الحقوق ومن البديهي انهُ لا يتسنَّى لهم ذلك الاَّ بعد سماع التقرير الذي يقدّم من وكيلهم بناء على ما ذكر في المادة ٣١٦ ولو لم يرد هذا القيد في القانون ولو ساغ للمفلس ان يسعى للصلح مع دائنيهِ من وقت اشهار افلاسهِ لامكنهُ ان يدخل في التفليسة دائنين غير حقيقيين ليغش بواسطتهم الدائنين الحقيقيين ويخفي عنهم حقيقة ما لهُ وما عليهِ ويتوصل بذلك الى الحصول على الصلح ويصح ايضًا من الدعاوي الجنائية التي يجوز للوكيل عن الحضرة الخديوية رفعها عليهِ بسبب

التفالس بالتدليس مثلاً فانهُ لا يمكن بالضرورة رفع تلك الدعاوي الاَّ بعد انتهاء حصر ديون المفلس وامواله ومعرفة حقيقة اعماله واحواله ومراجعة دفاتره واوراقه والصلح يمنع الوصول الى هذه الغاية

ولا يتم الصلح الاَّ بشروط معينَّة نبينها في فرع مخصوص نتبعهُ بفرع ثانٍ نبيّن فيه الامور التي تترتب عليه وسنأتي بعد الفرع الثاني بفرع ثالث نتكلم فيه على الاسباب التي ينشأُ عنها زوال الصلح

## الفرع الاول

### في كيفية اتمام الصلح

يشترط لتمام الصلح ان يكون برأْي اكثر الدائنين وان تصدّق عليه المحكمة وان لا يكون قد حكم على المفلس بعقوبة بسبب التفالس بالتدليس

ولا يحضر في جمعية الصلح من الدائنين الاَّ من تحققت ديونهُ وتأَيدت او قبلت قبولاً موقتاً لحين الحكم في المنازعة التي حصلت فيها ولا يبدي مع ذلك احدهم رأْياً في الصلح الاَّ اذا كان غير حائز لرهن عقار او منقول ولا لحق امتياز ولا حاصل على الاختصاص بعقارات مدينه كما ورد في المادة ٢١٨ فان هولاء المداينين لا خوفَ عليهم من شروط الصلح ولا هم بها ملزمون ولا يصح اذن ان يبدوا رأْياً فيما يتجاوز عنهُ الدائنون العاديون دونهم واذا اشتركوا مع ذلك في الراي فيعتبرون انهم تنازلوا عن رهونهم او امتيازهم او اختصاصهم ولو رفض الصلح فيما بعد كما هو مقرَّر في المادة ٢١٨ السالف ذكرها

والحاصل ان ابداء الرأْي في الصلح من الدائنين الحائزين لرهن عقار او منقول او الدائنين الممتازين او الذين تحصلوا على اختصاصهم بعقارات مدينهم

لا يترتب عليهِ بطلان العقد بل ينشأُ عنهُ سقوط ما لهولاء المداينين من الحقوق الممتازة ولا جور في ذلك ولا اعتساف فانهُ يوْخذ من ابداء رأيهم في الصلح مع عدم الحاجة لدخولهم فيهِ بسبب ما عندهم من التأمينات الخاصة بهم انهم تجاوزوا عنها طوعًا واختيارًا وفضلوا اعتبارهم من الدائنين العاديين. ولكن ياحبذا لو اقتصر الشارع على اعتبار التنازل عن تلك الحقوق في حالة قبول الصلح دون حالة رفضهِ فان التنازل في الاولى يعدُّ انهُ بمقابل ولذلك رضي بهِ الدائنون الممتازون واما في الثانية فلا مقابل لهُ ولا عوض ولا وجود لاي عقدٍ كان حتى يلزم احد بمقتضاهُ

واذا كان لاحد الدائنين ذوي الحقوق المكفولة برهن او بغيرهِ مما ذكر آنفًا دينٌ آخر عادي جاز لهُ ابداء راي في الصلح بسبب الدين المذكور اذ لم يحظر عليهِ في المادة ٣١٨ الاشتراك في الاعمال المتعلقة بالصلح الاَّ فيما يتعلق بتلك الحقوق وكذلك اذا رأَى الدائن المرتهن ان الرهن غير كافٍ للوفاء بدينهِ بتمامهِ ساغ لهُ على مذهب بعض المؤَلفين ان يعتبر الرهن فيما يوازي قيمتهُ من الدين ويعد الباقي دينًا عاديًا ويدخل بسببهِ في اعمال الصلح اذ يكون في هذهِ الحالة شبيهًا بمن لهُ دينان احدهما عادي والثاني ممتاز ولا نوافق على هذا المذهب لان نص المادة ٣١٨ يقضي بان مجرَّد الرهن او الامتياز او الاختصاص يمنع من كان حائزًا لهُ عن الدخول في الاعمال المتعلقة بالصلح سواءٌ كان كافيًا للوفاء بدينهِ او غير كافٍ وبناء على ذلك ليس في وسعهِ سوى التنحي عمَّا لهُ من حقوق الامتياز بتمامها او الامتناع عن ابداء ايّ رآي في الصلح

ولا يخفى ان حكم المادة ٣١٨ من الاحكام الاستثنائية فلا يصح ان يؤَوَّل بغير ما يفهم من صريح النص بحيث لا يتناول غير مفهومهِ سواءٌ كان بطريق القياس او الاستنتاج او غيرها وإذ كان قاصرًا على الدائنين المرتهنين او

المتازين او الذين حصلوا على الاختصاص بعقارات مدينهم فلا حرَج ولا حظر على اصحاب الديون المكفولة بضمان او بتضامن اثنين او اكثر من الدخول في الاعمال المتعلقة بالصلح ولا سيما انهُ يؤخذ من عبارة المادة ٣٤٩ جواز ذلك لهم مع وجود الضمان او التضامن فانهم ليسوا في الواقع آمنين على حقوقهم كالدائنين المرتهنين لانهم لو منعوا عن الدخول في الصلح اعتمادًا على الضامن او الشريك في الدين ثم افلس الضامن او الشريك المذكور لرجعوا بصفقة المغبون

واذا سأل سائل هل يمنع الدائن المرتهن عن ابداء رأيي في الصلح ولو كان الشيء المرهون مملوكًا لغير المفلس اولا يجاب بالايجاب لانهُ لم يرد في المادة ٣١٨ تمييز بين رهن ما كان مملوكًا للمفلس وبين رهن ما كان مملوكا لغيره وفضلًا عن ذلك اذا فرضنا ان الشيء المرهون مملوك لغير المفلس جاز بالضرورة لصاحبهِ الدخول في التفليسة بصفة دائن عادي فلا يصح دخول الدائن المرتهن ايضًا اذ يترتب على ذلك قبول اثنين بسبب دين واحد

ولا يلزم لتمام الصلح ان يرضى بهِ سائر الدائنين ممن يجوز لهُ ابداء رأيي فيهِ بل يكتفى بمقتضى المادة ٣١٧ بقبول اكثرهم بشرط ان يكونوا حائزين لثلاثة ارباع الديون المحققة المؤيدة او المقبولة قبولاً موقتًا والاَّ كان الصلح باطلاً. واذا قيل كيف يكتفي بذلك مع ان الصلح نافذ بمقتضى المادة ٣٢٨ في حق جميع المداينين والقواعد العمومية تقضي بان كل عقد لا يترتب عليهِ حقوق لاحد ولا التزام آخر بشيء بدون قبولهِ فيجاب بان الشارع انما اكتفى برأيي اغلب الدائنين لانهُ لو اشترط اتحاد رأيهم جميعًا لاصبح الصلح متعذرًا او بالاقل متعسرًا وقد احترز عن الاجحاف بحقوق الفريق الاقل عددًا بان اشترط التصديق من المحكمة على الصلح وان اتفق عليهِ كثيرو العدد وافرو المال

ومن البديهي ان الديون المكفولة برهن او بحق امتياز او اختصاص لا يصح ان تكون من ضمن الثلاثة ارباع اذ صرّح في المادة ٣١٨ بعدم احتسابها في مجموع الديون التي تعتبر في صحة الصلح الاَّ اذا تنازل اصحابها عن رهونهم او اختصاصهم او امتيازهم ولقد اصاب الشارع في التصريح بذلك اذ لو جاز احتساب تلك الديون في تعيين الثلاثة ارباع لما امكن الصلح في حالة زيادتها عن الربع مثلاً

وقد قيل فيما تقدم انهُ يكتفي لتمام الصلح بقبول اكثر المداينين وربما يتوهم القارئُ من ذلك ان المراد بالمداينين هنا سائر من يجوز لهُ ابداءُ رأي في الصلح سواءٌ كان حاضرًا في المداولة فيهِ او غير حاضر ويؤيّد وهمهُ بان لم يستثن من الديون التي تعتبر في صحة الصلح الاَّ ما كان مكفولاً برهن او بحق امتياز او اختصاص وبذلك تدخل كافة الديون الاخرى ولا بد حينئذٍ من اعتبار اصحابها في تعيين عدد الاغلبية اذ لا يصح التفريق بين الدين وبين صاحبهِ من من حيث الحكم بان يراعى الاول في تعيين الثلاثة ارباع ولا يراعى الثاني في تعيين الاغلبية فندفع هذا الوهم بانهُ لا مشاحة فيما لاصحاب الديون العادية من الحق في ابداءِ رأي في الصلح ولكن اذا لم يعمل احدهم بموجب هذا الحق يعتبر انهُ مذعن طوعًا واختيارًا لما يقرُّ عليهِ رأي الباقين وفضلاً عن ذلك قد رفعت عبارة المادة ٣١٧ الابهام وازالت الاشكال اذ قيل فيها "انهُ لا يجوز عقد الصلح بين المفلس والمداينين المتداولين فيهِ الاَّ الخ" فيظهر من لفظ المداينين المتداولين فيهِ ان المراد الدائنون الحاضرون في المداولة دون غيرهم

واذا ورد على ذلك ان منع الدائنين المرتهنين او الممتازين او الحاصلين على الاختصاص بعقارات مدينهم عن ابداءِ رأي في الصلح يستلزم عدم احتساب ديونهم في مجموع الديون التي تعتبر في صحة الصلح فلماذا لم يراع ذلك فيما يتعلق

بالديون العادية بل قيل من جهةٍ ان الثلاثة ارباع تكون باعتبار كافة الديون العادية سواءٌ كان اصحابها حاضرين في المداولة في الصلح او غير حاضرين وقيل من جهة أُخرى ان عدد الاغلبية اللازمة لصحة الصلح لا يعيَّن الاَّ باعتبار الحاضرين من المداينين يجاب بان ما تقرَّر فيما يتعلق بالديون الممتازة لم يكن بالقاعدة العمومية ولا بالاصول الاساسيَّة التي لا خلاص منها ولا مناص وفضلاً عن ذلك رأى الشارع ان اهم ما يجب الالتفات اليهِ في هذا المقام هو مقدار الديون فاذا اجمع اصحاب الثلاثة ارباع منها على قبول الصلح كان ذلك سبباً كافيًا لاصلاح الكثير بضرر القليل ومع ذلك استحسن ان يزيد في التحرُّز والاحتراس فاشترط اغلبية الاراء اي اغلبية اراء الحاضرين ولا ريب في ذلك اذ عبر عنهُ بلفظ صريح في المادة ٣١٧ كما ذكر آنفًا

والحاصل انهُ اذا كان مقدار ما على التفليسة من الديون العادية عشرة آلاف ليرة وكان عدد من يجوز لهُ ابداءُ رأْيٍ في الصلح من مستحقي هذا المبلغ عشرين وحضر منهم في المداولة احد عشر فقط ورضي بالصلح ستة منهم يعتبر العقد صحيحًا متى كان المستحق لهولاءِ الستة سبعة آلاف وخمسمائة جنيه على الاقل اي قيمة الثلاثة ارباع

وعلى ذكر ذلك نقول ربما سأَل سائل هل يكون لمن احتال بعدة ديون بطريق التنازل الحق في اعتبار رأْيهِ بعدد الدائنين الذين حل هو محلهم او يعد رأْيهُ رأيًا واحدًا أيًّا كان عدد من تنازل اليهِ وكذلك هل يكون لجميع المتنازلين اليهم عن دينٍ واحد رأْيٌ واحد او يكون لكل منهم رأْيٌ قائمٌ بذاتهِ وان كان المطلوب لهُ جزءًا من دين أُحيل بهِ عدة اشخاص فيجاب بانهُ اذا حصل التنازل قبل تحقيق الديون يُعد رأْي المتنازل اليهِ في الحالة الاولى مفردًا أيًّا كان عدد من احالهُ بدينهِ لانهُ كان الدائن دون غيرهِ وقت حصر ما على التفليسة من

الديون ويكون لكل واحد من المتنازل اليهم في الحالة الثانية رأي معدود لانهُ عدَّ وقت الحصر دائنًا قائمًا بذاتهِ . واما اذا حصل التنازل بعد تحقيق الديون فيمكن ان يقال انهُ من ذاك الوقت لا يمكن الزيادة في عدد الدائنين بل يمكن النقصان وبناء على ذلك يعد من احتال بعدَّة ديون دائنًا واحدًا لانهُ في حقيقة الامر دائن واحد والدائن الواحد لا يكون لهُ اكثر من رأي واحد وكذلك يكون لجميع المتنازل اليهم عن دين واحد رأي واحد في الصلح لانهم حلوا محل شخص واحد . ويمكن ان يقال ان المتنازل اليهِ شبيهٌ بالوكيل فاذا احتال بعدة ديون يعد رأيهُ بعدد اصحابها الاصليّين واذا احتال بجزء من دين يعد رأيهُ ورأي من احتال بباقي الدين واحدًا ونحن لا نرجح احد هذين المذهبين لانهُ قيل في احدهما ان الزيادة في عدد الدائنين لا تجوز بعد تحقيق الديون بل يجوز نقصانهُ ولم نجد نصًّا في القانون يدل على ذلك وقيل في الثاني ان المتنازل اليهِ شبيه بالوكيل ولم نجد وجهًا للتشابه لان الاول يملك الدين ملكًا تامًّا ويعمل ما يعملهُ على ذمة نفسهِ بخلاف الثاني فانهُ لا يملك الدين ويعمل ما يعملهُ على ذمة غيرهِ . واذا قيل في دفع ما اوردناه على المذهب الاول اننا صرَّحنا فيما تقدم بان التعامل لم يكن محظورًا على المفلس ولكن اذا حدثت ديون فلا تدخل في التفليسة وهذه العبارة يستفاد منها عدم جواز الزيادة في عدد الدائنين فكيف نقول في هذا الموضع اننا لم نجد نصًّا يدل على ذلك يردُّ بان الزيادة انما تمتنع في مقدار الديون من وقت اشهار الافلاس ولا حظر فيها ولا حرج فيما يتعلق بعدد الدائنين فان الشارع نظر الى الاول بعين العناية والاعتبار اكثر من الثاني والدليل على ذلك انهُ اشار في المادة ٣٢١ الى وجوب مراعاة كافة الديون في تعيين الثلاثة ارباع التي تلزم لصحة الصلح ولم يشترط في تلك المادة اغلبية الاراء باعتبار سائر الدائنين بل باعتبار الحاضرين

منهم فقط ويؤخذ ايضاً من عبارة المادة المذكورة ومن عبارة المادة ٣١٩ انهُ اذا توفرت الاغلبية بالنسبة للعدد ولم تتوفر الثلاثة ارباع بالنسبة للديون يرفض الصلح بخلاف ما اذا حصل عكس ذلك فانهُ لا يرفض الصلح بل تؤخر المداولة فيهِ الى ثمانية ايام فيظهر اذن مما سلف ان اعتبار مقدار الديون في صحة الصلح اهم عند الشارع من اعتبار عدد الدائنين وعلى ذلك يكون الجواب عندنا على السؤالين السابقين انهُ لا مانع من اعتداد راي كل دائن حاضر في الجمعية سواءٌ كان محتالاً بعدَّة ديون او بجزء من دين ولا سيما انهُ تقرَّر في المادة ٣١٥ انهُ يجب على مأمور التفليسة ان يطلب حضور سائر المداينين الذين تحققت ديونهم وتأيدت او قبلت قبولاً موقتاً للمداولة في الصلح ولم يرد في المادة ٣١٧ تمييز بين من كان منهم دائناً اصلياً وبين من حل محل غيرهِ بطريق التنازل . وبمراعاة هذا الجواب يستغني عن البحث عن حصول التنازل قبل تحقيق الديون او بعدهُ اذ يكون كلا الامران على حدٍ سواء . واذا قيل ان مراعاة ذلك الجواب ينشأُ عنها التمكن من الغش والتدليس اذ يتسنَّى للدائن الذي يريد ان تكون لهُ كلمة نافذة في اعمال تفليسة مدينهِ ان يوزع دينهُ على اشخاص عديدة ويتفق معهم على راي واحد يبديهِ جميعهم في الصلح يجاب بانهُ لا يخلو شيءٌ من الشوائب واخف الضررين اهون ومع ذلك يجب على المحاكم ان تحكم ببطلان التنازل اذا ثبت لها حصولهُ بقصد سيءٍ ونية خبيثة

واذ فرغنا من بيان الشروط اللازمة لصحة الصلح وبيان من يجوز لهُ ابداء راي فيهِ نبحث عن نتيجة المداولة متى جمع مأمور التفليسة الاراء فنقول اما ان يرفض ما عرضهُ المفلس اي ياباهُ اغلب الدائنين بالنسبة لعددهم وبالنسبة لمقدار ديونهم واما ان تُرضي بهِ الاغلبية بالنسبة للعدد دون المال واما عكس ذلك واما ان تتوفر الاغلبية من الجهتين اي من جهة العدد ومن جهة المال ففي

وكذلك في الحالة الثانية اي في حالة توفر الاغلبية بالنسبة لعدد الدائنين دون المال واما في الحالة الثالثة اي اذا رضي بالصلح اصحاب الثلاثة ارباع من الديون ولكن لم تتوفر في عددهم الاغلبية فتؤخر المداولة الى ثمانية ايام كما ذكر في المادة ٣١٩ لانهُ يؤمل في هذه الحالة الوصول الى الغاية المقصودة بسبب قبول من كان اوفر مالاً واعظم شأناً في اعمال التفليسة وفضلاً عن ذلك قد رأى الشارع انهُ ليس من الصواب في هذه الحالة ان ينبذ الصلح ظهرياً مع انهُ ربما لم يحل دون اتمامهِ الاّ شخص او شخصان ولم يكن لهما من الديون ما يستحق الذكر او يستوجب الاعتبار

واذا لم تحصل فائدة من اعادة المداولة بعد الميعاد المذكور لا يعيّن ميعاد آخر اذ صرّح في المادة السابق ذكرها بانهُ لا مهلة بعد الثمانية ايام وانما صرّح بذلك كيلا يطول التأجيل والاهمال ويتمكن المفلس من كثرة الالحاح على دائنيهِ. ولا حاجة لنا هنا لان نبين ان تأخير المداولة لم يكن المراد منهُ الاقتصار في الجمعية الثانية على جمع آراء اشخاص بعدد من نقص عن الاغلبية بل اعادة جمع الآراء بغير فرق ولا تمييز بين من قبل الصلح في الجمعية الاولى وبين من لم يقبلهُ فانهُ لا يعتبر ما حصل فيها بل يعرض المفلس على دائنيهِ الحاضرين في الجمعية الثانية ما يشاء من الشروط والتأمينات سواء كانت نفس الشروط التي عرضها في الجمعية السابقة او غيرها ويبدي كل من حضر من الدائنين رأيهُ فيها سواء كان نفس الرأي الذي ابداهُ في الجمعية الاولى او غيرهُ ولا عبرة برأي من رضي اولاً بالصلح ثم تخلف عن الحضور في الجمعية الثانية . والحاصل ان الجمعية الاولى تُعد كانها لم تُعقد ولم تلتئم بحيث لا يجوز الاحتجاج بما حصل فيها من المفلس او من الدائنين كما يتضح جلياً من عبارة المادة ٣١٩

واما في الحالة الرابعة اي اذا قبل الصلح اكثر الدائنين عدداً واوفرهم مالاً بان

كانوا حائزين لثلاثة ارباع الديون على الاقل فيعلن مأمور التفليسة بوقوع الاتفاق على الصلح ويرفق المشارطة بمحضر الجمعية بعد وضع الامضاء عليها في نفس الجلسة من الدائنين الذين توفرت فيهم الاغلبية بالنسبة للعدد والمال والّا كانت لاغية . ومع ذلك لا تنفذ تلك المشارطة الّا اذا صدقت عليها المحكمة كما قلنا فيما سبق

وانما اشترط التصديق على الصلح من المحكمة لانهُ تقرَّر في المادة ٣٢٨ انهُ يجعلهُ نافذًا فيما يخص جميع المداينين بغير فرق بين من قبلهُ منهم وبين من لم يقبلهُ فوجبت زيادة المحافظة على حقوقهم ولذلك اشترط التصديق من المحكمة وعلق في المادة ٣٢٧ على عدم وجود اسباب تستوجب الامتناع عنهُ سواءٌ كان مراعاة للمصلحة العامة او لمصلحة ارباب الديون

وطلب التصديق من المحكمة جائز لكل واحد من اولى الشأن سواءٌ كان المفلس او احد دائنيهِ او الوكيل عنهم فعلى من يريد تعجيل ذلك منهم ان يقدم عريضة للمحكمة وهي تحكم في الطلب بصفة مادة مستعجلة كما ذكر في المادة ٣٢٥ ولم يعين في القانون ميعاد لتقديم ذلك الطلب اعتمادًا على المعلوم بالطبيعة من رغبة كل واحد ممن ذكر في زيادة السرعة فيسوغ تقديمهُ في ايّ وقت كان ولو في اليوم التالي لعمل الصلح ولكن لا يجوز للمحكمة ان تحكم فيهِ الّا بعد مضي ثمانية ايام من تاريخ الاتفاق عليهِ كما ورد في ختام المادة ٣٢٥ لانهُ صرّح في المادة ٣٢٣ بجواز المعارضة في الصلح في ظرف ثمانية ايام من تاريخ حصولهِ فمن البديهي انهُ لا يصح التصديق عليهِ الّا بعد انقضاء ذلك الميعاد ليثبت عدم حصول معارضة من احد

وقد قيل في المادة ٣٢٣ ان المعارضة تجوز للمداينين الذين لهم قبل حصول الصلح الحق في الاشتراك في عملهِ او ثبت لهم هذا الحق بعدهُ مع ان

الغرض من جواز المعارضة ان يتسنّى لمن لم يقبل الصلح او لم يحضر المداولة فيهِ ان يرفع للمحكمة الاسباب التي تستلزم رفضهُ فكان ينبغي عدم الاطلاق والتعميم في عبارة المادة السابق ذكرها بان يصرّح بعدم جواز المعارضة لمن وضع امضاءَهُ على مشارطة الصلح اذ اصبح بذلك ملزماً بها ولا يصح لهُ التخلص منها فكان الاحسن اذن ان تكتب المادة التي نحن بصددها بهذا النص "لا تقبل المعارضة في الصلح الاَّ ممن لم يضع امضاءَهُ على المشارطة الخاصة بهِ او ممن وضع امضاءَهُ عليها وثبت بعد ذلك ان المفلس غرَّهُ وغشهُ"

وترفع المعارضة الى المحكمة التي فتحت في دائرتها اعمال التفليسة ويكون رفعها بورقة تعلن الى المفلس والوكيل عن المداينين في ظرف الثمانية ايام التالية لعمل الصلح والاَّ تكون لاغية ويلزم ان تكون تلك الورقة مشتملة على بيان الاسباب المبنيَّة عليها المعارضة وعلى تكليف المفلس والوكيل المذكورين بالحضور امام تلك المحكمة في اول جلسة تعقد بعد انقضاء الثمانية ايام السالف ذكرها لانهُ ربما تحصل في اثنائها معارضات أُخرى فيمكن الحكم فيها وفي المعارضة الاولى وفي الصلح ايضاً بحكم واحد وهذا التعليل وان لم يصرّح بهِ الشارع مأْخوذ من عبارتهِ في صدر المادة ٣٢١ حيث قال اذا تقدمت معارضات في اثناء الميعاد المذكور يجوز للمحكمة ان تحكم فيها وفي التصديق على الصلح بحكم واحد معاً

وقد قلنا فيما تقدم ان الورقة المشتملة على المعارضة تعلن للمفلس وللوكيل عن المداينين ليس الاَّ وفي الواقع لا لزوم لدخول غيرهما في هذه المسأَلة لان الاول يذب ويدافع عن شؤُونهِ والثاني ينوب في ذلك عن المداينين الذين قبلوا الصلح فاذا كان دائناً وكانت المعارضة صادرة منهُ بهذه الصفة ولم يعين من قبل وكيل غيرهُ وجب عليهِ ان يطلب تعيين وكيل جديد كما ذكر في

المادة ٣٢٣ ليعلن اليهِ تقرير المعارضة بالصورة المقرَّرة في المادة ٣٢٢ ويقوم حينئذٍ هذا الوكيل بالمحافظة على مصالح الدائنين في اثناء النظر في الدعوى فقط

وسواء حصلت معارضة من احد في الصلح او لم تحصل لا يجوز المحكمة ان تحكم في طلب التصديق عليهِ الاَّ بعد تقديم تقرير لها من مأمور التفليسة اذ يتيسر لها حينئذٍ الحكم وهي على بينة من كافة احوال التفليس فان ذلك التقرير يشتمل بالضرورة على بيان صفة التفليس وبيان سير المفلس واعمالهِ واسباب ما المَّ بهِ ويذكر فيهِ ايضاً استيفاء الاجراءات المقررة في القانون او عدم استيفائها فمتى قدِّم اليها التقرير المذكور تسمع في حالة المعارضة اقوال الدائن المعارض واقوال كل من المفلس والوكيل عن المداينين ثم تحكم في المعارضة وفي طلب التصديق بحكم واحد فاذا قبلت المعارضة كان الصلح لاغيًا حتماً واذا رفضتها لا يستلزم ذلك التصديق على الصلح بل يصح الامتناع عنهُ لاسباب غير الاسباب التي بنيت عليها المعارضة. واذا كان الحكم في المعارضة متوقفاً على الحكم في مسائل ليست من خصائصها بان يدَّعي الدائن المعارض بان المفلس تفالس بالتدليس مثلاً او اخفى اموالهُ بواسطة بيعها بيعاً غير حقيقي وجب انتظار الحكم في تلك المسائل كما ورد في المادة ٣٢٤ لانهُ لا يتيسر في الواقع معرفة صحة المعارضة او عدم صحتها الاَّ بعد ثبوت دعوى ذلك المدَّعي او نفيها بواسطة تحقيقها بالطرق المقرَّرة في قانون تحقيق الجنايات

ولكن قد تكون تلك الدعوى كاذبة ويقصد بها مجرَّد منع التصديق على الصلح الى امد بعيد فاحباطاً لسعي هذا الارب قد تقرَّر في المادة السالف ذكرها ان المحكمة تعين ميعاداً قصيراً يجب فيهِ على المداين المعارض ان يقدم تلك المسائل الى القضاة الذين من خصائصهم الحكم فيها ويثبت

ذلك التقديم

واما في حالة عدم المعارضة من احد فمتى قدم التقرير من مأمور التفليسة للمحكمة تتلوهُ وتسمع اقوال من طلب التصديق على الصلح ثم تحكم باجابة هذا الطلب او برفضهِ اذ يؤخذ من عبارة المادة ٣٢٧ انها مخيرة في ذلك وليست مقيدة الاَّ بروابط الذمة ولا منقادة الاَّ بزمام البصيرة فاذا رأت ان عقد الصلح يقضي باعطاء جزء يسير مثلاً للدائنين من ديونهم اوان الاتفاق على ذلك نشأ عن استعمال المكر والدهاء او غيرهما من الطرق التي لا تجوز قانونًا ساغ لها الامتناع عن التصديق عليهِ ولو لم تحصل معارضة من احد كما يسوغ لها ذلك في حالة عدم ثبوت الدعوى على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس

وعلى كل حال اذا رُفض طلب التصديق على الصلح سواءٌ كان بسبب المعارضة فيهِ او بسبب آخر يصير العقد لاغيًا بالنسبة لجميع اولي الشأن فيهِ لانهُ لا يقبل الانقسام بان يكون لاغيًا بالنسبة للبعض وصحيحًا بالنسبة للبعض الآخر وفضلاً عن ذلك قد بينَّا فيما مرّ ان هذا العقد لا يصير ملزمًا الاَّ بعد التصديق عليهِ ولا عبرة بوضع امضاء المتعاقدين عليهِ بغير التصديق

ولكن لا يترتب على مجرّد الامتناع عن التصديق ان يصبح الدائنون في حالة الاتحاد الاَّ اذا كان ذلك الامتناع مبنيًّا على اسباب خاصة بالنظام العام كان يحكم على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس . فاذا كان مبنيًّا على اسباب خاصَّة بمصلحة الدائنين او على عدم استيفاء الاصول المقرَّرة جاز على رأينا طلب اجتماع المداينين مرة ثانية واعادة المداولة منهم والاتفاق ثانيًا على الصلح بمراعاة القيود المشترطة ولا مانع من التصديق على العقد الجديد اذا لم يجد القضاة مرة أُخرى اسبابًا تستوجب رفضهُ

وقد قلنا في صدر هذا الفرع انهُ يشترط لتمام الصلح ان يكون برأْي اكثر

الدائنين وإن تصدق عليهِ المحكمة وإن لا يكون قد حكم على المفلس بعقوبة بسبب التفالس بالتدليس ومرّ بك ما فيهِ الكفاية من الشرح والبيان فيما يتعلق بالشرطين الاولين فلنتكلم على الشرط الثالث فنقول ان الشارع انما وضع هذ الشرط لان الصلح دليل على الثقة بالمفلس وبرهان على انهُ وجد صادق الطوية سليم النيَّة فيرى بعين الاعتبار ومن يحكم عليهِ بانهُ تفالس بالتدليس لا يكون جديرا بذلك فان التفالس بالتدليس هو ان يخفي المدين عن دائنيهِ اموالهُ جلّها او كلها ثم يسعى الى اشهار افلاسهِ كيلا يجد الدائنون ما يفي بحقوقهم ويتخلص حينئذٍ من المطالبة بالديون وبعد ذلك يتمتع بما اخفاهُ من الاموال فكيف يثق الدائنون بمن يكون بهذه الصفة وكيف يرضون بالصلح مع من يستحل مال غيرهِ بهذه الصورة ولا يرقب لهُ الاَّ ولا ذمةً ولا سيما ان الشارع لم يكتفِ بالتصريح في المادة ٣٣٠ بانهُ لا يجوز عمل الصلح اذا حكم على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس بل زاد على ذلك في المادة ٣٣١ ما يستفاد منهُ وجوب بطلان التصديق على الصلح اذا حكم بعدهُ على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس. فاذا فرضنا انهُ لم يصدر حكم بذلك على المفلس الى وقت اجتماع الدائنين للمداولة في الصلح بل كان متهمًا بهِ فقط لا يسوغ صرف النظر عن هذه التهمة والاتفاق موقتًا على الصلح اعتمادًا على ما تقرَّر في المادة ٣٣١ من حيث ابطال التصديق عليهِ اذا حكم بعد ذلك بالتفالس بالتدليس بل غاية ما في وسع الدائنين ان ينتظروا الحكم في دعوى التدليس ويشترطوا المداولة في الصلح عند الحكم ببراءة المفلس اذا لم يختاروا ان يصيروا فورًا في حالة الاتحاد بغير انتظار ولا امهال. ولا يصح مع ذلك الاتفاق على تأخير المداولة الاَّ اذا كان برأْي اكثر الدائنين الحاضرين عددًا واوفرهم مالاً بحيث يكونون حائزين لثلاثة ارباع الديون على الاقل كما اشترط لصحة الصلح. فاذا توفَّرت اكثرية المال دون اكثرية العدد يعمل على

رأينا بمقتضى المادة ٣١٩ اي تؤخر المداولة الى ثمانية ايام وان لم يصرّح بذلك في القانون لان الشروط التي اشترطت لصحة الصلح من حيث الاغلبية اشترطت بعينها لصحة تأخير المداولة فيهِ في الحالة التي نحن بصددها فمن البديهي انهُ يلزم في كلا الامرين مراعاة ما يتبعها

وعلى كل حال اذا قر رأي الدائنين على تأخير المداولة في الصلح وجب عليهم حتمًا انتظار الحكم في دعوي التدليس واذا صدر ببراءة المفلس لزم اجتماعهم للمداولة بينهم في الصلح بمراعاة الاصول التي بينّاها فيما سلف

ولا يخفى انهُ لم يكن المراد بالاتهام الذي يترتب عليهِ جواز تأخير المداولة في الصلح ان يكون مستنبطًا من مجرَّد شكوى مرفوعة الى قلم النائب العمومي بل لا بد ان يكون قد حصل البدء في تحقيقهِ كما ذكر في المادة ٣٢٠ فان الشكوى قد تكون مختلة الاركان مبنية على غير اساس وتصدر من صاحبها بسبب الغيظ الذي كمن في صدرهِ لما لحقهُ من الخسارة او يقدم عليها لتأخير تصفية اعمال التفليسة ليزيد الحال اختلالاً طلبًا للانتقام او يقصد بها اكراه المفلس على اعطائهِ شيئًا زيادة على غيرهِ بخلاف البدء في التحقيق فانهُ يؤخذ منهُ وجود قرائن دالة على صحة التهمة. فاذا رفعت اذن شكوى لقلم النائب العمومي ولم يحصل البدء في تحقيقها جاز مع ذلك للدائنين ان يتفقوا على الصلح ولكن ربما يترتب على رفع تلك الشكوى ان تؤخر المحكمة التصديق على العقد لحين الحكم فيها اذ يسوغ لها ذلك كما قلنا عند الكلام على المادة ٣٢٤ كما يسوغ لها عدم التأخير والحكم فورًا برفض طلب التصديق بغير بحث عمّا يتعلق بالجناية اذا رأت في الشكوى ما يدل على صحتها

واذا لم يوجد تدليس وحكم على المفلس بانهُ مقصر فقط يجوز لهُ مع ذلك بمقتضى المادة ٣٢١ ان يستحصل على الصلح مع دائنيهِ لان التقصير مجرّد خطا او

اهمال ولا يعد من الجرائم ولا مانع اذن من رضاء الدائنين بالصلح ولو كانت الدعوى بالتقصير مرفوعة على المفلس وقت اجتماعهم للمداولة واذا احبوا ان يعرفوا اسباب التفليس ويقفوا على حقيقة التقصير قبل الرضاء بالصلح ساغ لهم بمقتضى المادة ٢٣١ السالف ذكرها ان يؤخروا المداولة فيهِ لحين الحكم في الدعوى بشرط مراعاة ما هو مقرَّر في المادة ٢٣٠ من حيث توفر اكثر العدد وثلاثة ارباع الديون

## الفرع الثاني

### فيما يترتب على الصلح

يترتب على عقد الصلح أن يكون بمجرد التصديق عليهِ ملزمًا لكافة المداينين بالاذعان الى شروطهِ سواءٌ كانوا مذكورين في الميزانية او لا وسواءٌ تحققت ديونهم او لا ويكون نافذًا ايضًا فيما يخص الدائنين القاطنين خارج القطر المصري والدائنين الذين صار قبولهم في مداولاتهِ قبولاً موقتًا ايًّا كان المبلغ الذي يخصص لهم فيما بعد بمقتضى الحكم الانتهائي كما ذكر في المادة ٢٢٨ فيظهر من ذلك انهُ لم يستثن احد واذا قيل ان في هذا التعميم ميلاً الى الاجحاف بحقوق الدائنين الذين لم يقبلوا الصلح اذ يكونون ملزمين بامر بغير ارادتهم ولا اختيارهم يجاب بان الالزام لا ينشأ عن العقد من حيث هو بل يترتب على التصديق عليهِ من المحكمة وهي لا تصدق عليهِ بالضرورة الاَّ اذا رأَت انهُ اخف ضررًا واقل خسارةً. وفضلاً عن ذلك لو حكم بان عقد الصلح لا يلزم الاَّ من رضي بهِ لتمكن من لم يقبلهُ من تعطيل اعمال المفلس وتيسر لهُ منعهُ عن العود الى الاتجار بواسطة مطالبتهِ اياهُ بالمستحق لهُ والاستحصال على احكام عليهِ وتنفيذها في اموالهِ

فلا يثق بهِ الدائنون الآخرون

ولا يخفى ان التعميم المستفاد من نصّ المادة ٣٢٨ لم يكن تعميمًا مطلقًا بل مقيدًا بمعنى انهُ لم يرِد بهِ دخول كافة انواع الدائنين بل هو قاصر على الدائنين العاديين دون الدائنين المرتهنين او الممتازين او الحاصلين على الاختصاص بعقارات مدينهم فانهُ سبق لنا ان هولاء الدائنين لا يدخلون في اعمال التفليسة ولا تسري عليهم اذن شروط الصلح الاَّ اذا تنازلوا عن رهونهم او امتيازهم او اختصاصهم او اذا لم يكفِ ثمن الشيء المرهون او المقرَّر عليهِ حق الامتياز او الاختصاص للوفاء بديونهم بتمامها فيعتبرون حينئذٍ من الدائنين العاديين بالنسبة للباقي لهم وتسري عليهم شروط الصلح بهذا الاعتبار

ويترتب ايضًا على عقد الصلح قفل اعمال التفليسة واعادة ما المفلس من الحقوق فتردّ لهُ اموالهُ ويعود لهُ الحق في ادارتها والتصرُّف فيها ولكن لا ترد اليهِ تلك الاموال بمجرَّد صدور الحكم بالتصديق على العقد بل لا بد من الانتظار الى ان يصير ذلك الحكم في قوَّة حكم انتهائي بان تمضي عليهِ مواعيد الاستئناف بغير طعن فيهِ ولا تظلم منهُ او يرفض استئنافهُ ان حصل . ولقد اصاب الشارع في وضع هذا القيد اذ لولاهُ لربما حصلت مشاكل جمَّة واضرار عامة وفي الواقع لو جاز تسليم اموال المفلس اليهِ بمجرَّد صدور الحكم بالتصديق على الصلح وسلمت اليهِ بالفعل ثم استؤنف ذلك الحكم وابطل لاضطرّنا الحال حينئذٍ الى الرجوع فيما تم من التنفيذ واستلزم ذلك بالضرورة مصاريف وافرة وربما يكون المفلس قد تصرف في بعض الاموال فتنشأ عن ذلك خسارة لروكية التفليسة

والحاصل انهُ متى صار الحكم بالتصديق على الصلح في قوَّة حكم انتهائي تنتهي مامورية وكلاء المداينين كما ذكر في المادة ٣٢٩ ويسلمون اذن للمفلس

حسابهم القطعي بحضور مامور التفليسة ويقفَّل هذا الحساب اذا قبل ويستلم المفلس جميع اموالهِ ودفاترهِ واوراقهِ وسنداتهِ ويعطي سندًا للوكلاء بخلو طرفهم ويحرّر مامور التفليسة محضرًا بجميع ما ذكر وتنتهي بذلك ماموريتهُ واذا حصل نزاع في الحساب يذكر ذلك في المحضر ويحيل مامور التفليسة المفلس والوكلاء الى المحكمة بدون احتياج الى التكليف بالحضور وهي تحكم في المنازعة بمجرَّد الاحالة

وعود المفلس لاعمالهِ بمقتضى عقد الصلح لا يكون بغير شرط ولا قيد في كل الاحوال بل يجوز تقييدهُ بقيود كأَن يشترط الدائنون في العقد مراقبة اعمالهِ وملاحظة سيرهِ بمعرفة من ينتخبونهُ سواءٌ كان واحدًا او اكثر الى ان يستوفوا المستحق لهم. ومن البديهي ان المفلس لا يستفيد فائدة من مباشرة اعمالهِ ثانيًا الاَّ اذا تجاوز لهُ الدائنون عن جزءٍ من ديونهم فانهم اذا اتفقوا معهُ على استيفائها بتمامها يبقى في الواقع في نفس الحالة التي كان عليها قبل اشهار افلاسهِ اي عاجزًا عن الوفاء بما عليهِ وربما تصبح حالتهُ اسوء من ذي قبل لان اشهار افلاسهِ ترتب عليهِ حتمًا عدم ائتمانهِ وابتعاد من اعتاد على معاملتهِ فلا بد اذن من التجاوز لهُ عن جزءٍ من الديون او امهالهِ الى اجل فسيح للوفاء بها بتمامها كي يُصاب الغرض المقصود من رجوعهِ الى الاتجار وقد اصطلح الدائنون في الاغلب على قبول التجاوز بان يبرؤُا ذمة المفلس من جزءٍ من الديون قلَّ او جلَّ مع اعطائهِ اجلاً للوفاء بما يبقى لهم بعد الابراء

وبين ابراء ذمة المفلس من بعض الديون وبين ابراء ذمة كل مدين آخر من دينهِ كلهِ او بعضهِ بالصورة المذكورة في المادة ١٨٠ من القانون المدني بونٌ عظيم لان الثاني يترتب عليهِ سقوط الحق في المبرا منهُ بغير رجوع في اي حالٍ من الاحوال بخلاف الاول فانهُ انما يحصل اضطرارًا وغاية ما يترتب عليهِ سقوط

الحق في المطالبة امام المحاكم بالمبرإ منهُ ويعهد حينئذٍ الوفاء الى ذمة المدين وعزَّة نفسهِ والدليل على ذلك ان الشارع اشترط لاعادة اعتبار المفلس اليهِ ان يكون قد وفى بجميع المطلوب منهُ من اصل وفوائد ومصاريف كما سيأتي وقد يستفاد برهان آخر على ما ذكر من المقارنة بين نص المادة ١٨١ من القانون المدني وبين نص المادة ٣٤٩ من قانون التجارة فانهُ صرَّح في الاول بان ابراء ذمة المدين من الدين يترتب عليهِ ابراء ذمة ضامنيهِ ايضًا ومن المعلوم ان الكفالة لا تقوم الاَّ بالدين فاذا زال السبب زال المسبب عنهُ بخلاف نص المادة الثانية فانهُ قيل فيهِ ان للمداين الحق في مطالبة الشركاء في الدين بتمام دينهِ ولو حصل الصلح مع المفلس ولم يصرَّح بذلك في تلك المادة الاَّ بناء على القاعدة المقرَّرة التي تقضي بان الابراء الناشئ عن عقد الصلح لا يترتب عليهِ سوى سقوط الحق في مطالبة المدين امام المحاكم فاذا فرضنا ان لدائن عشرة آلاف قرش وتجاوز عن نصفها بمقتضى عقد الصلح جاز لهُ مع ذلك ان يرجع بما ابرأ منهُ ذمة المفلس على الكفيل ان كان لانهُ لم يطلب عند التعامل تقديم كفيل اليهِ الاَّ اتقاء خسارة شيء من دينهِ في حالة افلاس المدين الاصلي

وقد يقع الصلح بين المفلس ودائنيهِ على ترك كافة اموالهِ لهم في مقابلة الديون بحيث لا يطالبونهُ بشيء غيرها سواءٌ كفت للوفاء بجميع المستحق لهم او لم تكفِ فلا توجد حاجةٌ حينئذٍ لان يقدم الوكلاء عن المداينين حسابهم للمفلس بل يكون تقديم الحساب للدائنين حال اجتماعهم في جمعية عمومية لانهم اصبحوا مالكين لكافة اموال التفليسة بمقتضى عقد الصلح ويكون بيع تلك الاموال او تحصيلها وتوزيعها عليهم بالكيفية المقرَّرة لذلك في حالة اتحاد المداينين كما ورد في المادة ٣٣٠ ولا فرق بين الصلح بهذا الشرط وبينهُ بشروط أُخرى كالامهال في الوفاء بالدين او التجاوز عن جزءٍ منها سوى عدم ردّ الاموال للمفلس في الاول وردها في الثاني ولا اختلاف

في اي امر من الامور غير ذلك بل هما سيان في الحكم والصيغة اي يلزم لتمام احدهما ما يلزم للثاني ويترتب على كلٍّ منهما ما يترتب على الآخر من حيث التخلص من المطالبة بالدين امام الحاكم وانتهاء التفليسة وتراعى فيهما على حد سواء اسباب البطلان والفسخ التي سيأتي الكلام عليها

وقد تقرَّر في ختام المادة ٢٣٨ انهُ يجب على وكلاء المداينين ان يسجلوا الحكم الصادر بالتصديق في قلم كتاب المحكمة باسم كل واحد من المداينين وسبب ذلك انهُ صرّح في القانون المدني بانهُ يجوز لكل دائن بيدهِ حكم بالزام مدينهِ بالوفاء ان يستحصل على اختصاصهِ بعقارات مدينهِ المذكور كلها او بعضها بالكيفية المبينة في قانون المرافعات ليكون آمنًا على الوفاء فدائنو المفلس الذين تجاوزوا لهُ بمقتضى عقد الصلح عن جزء من الديون وحصلوا على حكم بالتصديق على ذلك العقد اولى بذلك واحرى ليكونوا على يقين من عدم خسارة شيء زيادة عمَّا تجاوزوا عنهُ فيجب اذن على الوكيل عن المداينين ان يسرع الى تسجيل الحكم الصادر بالتصديق على الصلح كيلا يتمكن المفلس من رهن اموالهِ قبل ذلك فيكون الدائن المرتهن مقدمًا على من عداهُ وربما يصبح الاختصاص حينئذٍ عاطلًا من الفائدة عاريًا عن النتيجة ولا يسع الدائنين في هذه الحالة سوى الرجوع على الوكيل بسبب ما وقع منهُ من التأخير ومطالبتهِ بتعويض الضرر الذي نشأ عن تقصيرهِ واهمالهِ

ولم يكن تسجيل الحكم بالصورة السالف ذكرها لازمًا حتمًا في كل الاحوال سواءٌ اشترطهُ المداينون اولم يشترطوهُ بل يجوز التسامح فيهِ اذ قيل في المادة ٢٣٨ انهُ يجب على وكلاء المداينين ان يسجلوا الحكم ما لم يوجد شرط بخلاف ذلك في نفس عقد الصلح فاذا صرّح في العقد بعدم لزومهِ لا يجب على الوكلاء اجراؤهُ.

وهو على كل حال قليل الاهمية ضعيف الاثر لان التجار لا يقبلون عادة على شراء

العقارات وامتلاكها لما يترتب على ذلك من تعطيل اموالهم واذا وجد للمفلس عقارات فلا بد ان يكون قد رهنها بالطرق القانونية قبل اشهار افلاسهِ سواءٌ كان تأمينًا على ما اقترضهُ من النقود املاً في التخلص من التفليس او لغير ذلك

## الفرع الثالث

### في زوال الصلح

يزول الصلح باحد اسباب ثلاثة بطلان العقد وفسخهِ واشهار الافلاس مرة ثانية وسنتكلم على كل من هذه الاسباب في مبحث مخصوص لزيادة البيان

## المبحث الاوَّل

### في بطلان عقد الصلح

من المعلوم ان كل عقدٍ يحكم ببطلانهِ اذا ثبت الاكراه عليهِ او حصول الغلط فيهِ او وقوع الغش والتدليس ولكن يستثنى من ذلك عقد الصلح الذي نحن بصددهِ لانهُ لا يتم الاَّ بعد مباحثات ومداولات كما بيَّنا فيما مرَّ ولا يعد واجب التنفيذ الاَّ بعد التصديق عليهِ من المحكمة فلا يظن الاكراه عليهِ ولا وقوع الغلط فيهِ ولذلك تقرَّر في المادة ٣٣١ انهُ لا تقبل الدعوى ببطلان التصديق على الصلح الاَّ اذا كانت مبنيَّة على غش ظهر بعد هذا التصديق وكان هذا الغش ناتجًا عن اخفاء مال المفلس او نشأَ عن مبالغة في ديونهِ او اذا كانت تلك الدعوى مبنيَّة على الحكم عليهِ بانهُ تفالس بالتدليس . فيتضح من ذلك انهُ لا يحكم ببطلان الصلح الاَّ لسببين احدهما الغش والثاني الحكم على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس ولا حاجة لاطالة الكلام هنا على السبب الثاني فان وجه ابطالهِ

للصلح ظاهر من مجرّد التسمية ونكتفي اذن بان نقول انهُ متى صدر الحكم على المفلس من محكمة المواد الجنائية بانهُ تفالس بالتدليس يبطل عقد الصلح حتماً ولا غرو في صدور ذلك الحكم بعد عمل الصلح فان الدعوى بالتفالس بالتدليس لا بد ان تكون في هذه الحالة رُفعت بعد التصديق على العقد لانها لو رُفعت قبلهُ لما وقع الصلح بل كان المداينون يؤخرون المداولة فيهِ لحين الحكم في الدعوى او يصيرون في حالة الاتحاد كما ذكر فيما سلف

واما السبب الاول وهو الغش فلم يكن المراد بهِ اي غش كان بالصورة المبيَّنة في القانون المدني بل لا بد ان يكون بالقيود المدوَّنة في المادة ٣٣١ بان يكون ناشئاً عن اخفاء مال المفلس او عن المبالغة في ديونهِ . فاذا ظهر لاحد المداينين غش من هذا القبيل كان مخيَّراً بين طلب رفع الدعوى بسببهِ على المفلس امام محكمة المواد الجنائية بانهُ تفالس بالتدليس وبين رفع الدعوى بهِ امام محكمة المواد التجارية باعتبار كونهِ مبطلاً لعقد الصلح فاذا اختار الاول وقبل طلبهُ بان رفعت النيابة العمومية الدعوى وجب عليهِ ان ينتظر الحكم في الدعوى واذا صدر الحكم بثبوتهِ يبطل الصلح حتماً واذا اختار الثاني اصاب من اول وهلة الغرض المقصود بالذات بغير دخولهِ في المادة الجنائية

ولا يكتفي بان يكون الغش ناشئاً عمّا تقدم بيانهُ ليمكن بسببهِ طلب ابطال الصلح بل لا بد ان يكون ظهورهُ بعد الحكم بالتصديق على العقد لانهُ اذا ظهر قبل ذلك يسوغ للمداينين المعارضة في التصديق فاذا سكتوا يستدل بسكوتهم على رضائهم بالصلح مع علمهم بالغش ويسقط حينئذٍ حقهم في الدعوى بهِ بعد ذلك

واذ كان بطلان الصلح غير جائز الاَّ بسبب اقتراف جريمة من الجرائم التي تستوجب العقاب كما علم من امر رأي الشارع انهُ يلزم الاحتراز والاحتراس من

شرٌ من يقدم على ذلك بحيث لا يتمكن من اخفاء جزء من مالهِ قل او كثر لان ما ظهر من سوء سلوكهِ يوجب عدم ائتمانهِ والوثوق بهِ ولكنهُ لم يستحسن جعل اتخاذ طرق الاحتراز واجبًا حتمًا اذ ربما يكون طلب البطلان غير مبني على سبب صحيح فيُعد اتخاذ تلك الطرق من الجور والاعتساف فضلًا عما ينشأ عنهُ من الضرر والخسارة فعلقهُ على وجود قرائن دالة على صحة التهمة اي على دخول النائب العمومي عن الحضرة الفخيمة الخديوية في الدعوى اذ قيل في صدر المادة ٢٣٣ انهُ اذا أُقيمت دعوى على المفلس بعد التصديق على الصلح بانهُ تفالس بالتدليس وصار حبسهُ او وضعهُ تحت الحفظ يجوز للمحكمة ان تأمر بما يلزم من الاجراءات التحفظيَّة فيظهر من ذلك انهُ لا يسوغ للمحكمة ان تأمر بتلك الاجراءات الاَّ بعد رفع الدعوى من النائب العمومي وهو لا يرفعها بالضرورة الاَّ اذا غلب الظن بصحة التهمة واذا قيل ان ظاهر عبارة المادة ٢٣٣ يقضي بعدم الاكتفاء برفع الدعوى اذ اشترط ايضًا ان يكون المفلس قد حبس او وضع تحت الحفظ فيجاب بانهُ لم يكن المراد من ذلك المنع والتقييد بل المراد بيان جواز الامر بالاجراءات المذكورة في حالة رفع الدعوى صحيحة حقيقية ليس الاَّ بحيث لا يكتفى بمجرَّد شكوى او اخبار وانما أُضيف على ذلك الحبس او الوضع تحت الحفظ لان الفالس بالتدليس من الجنايات والاصل في الجنايات ان يحبس فيها المتهم حبسًا احتياطيًّا . وفضلاً عما تقدم من البديهي ان الامر بالاجراءات التحفظية في حالة عدم حبس المتهم الزم منهُ في حالة حبسهِ لان الغرض من تلك الاجراءات منع المفلس عن التمكن من اخفاء اموالهِ او تبديدها فاذا كان محبوسًا لا توجد حاجة اليها اذ تؤمن غائلتهُ اذ ذاك بخلاف ما اذا كان مطلق السبيل فانهُ ربما لا ينتهي عن الشر والفساد ولا يزدجر عن الغدر ولا يعتبر بما فات

والحاصل ان المحكمة لا تأمر بالاجراءات التحفظيّة الاّ اذا أُقيمت دعوى جنائية على المفلس فاذا رُفعت الدعوى بالبطلان بالطرق المقرَّرة في المواد المدنية لا يؤمر بشيء من هذا القبيل بل يبقى المفلس متصرفًا في ادارة امواله بغير رقيب عليهِ الى ان يحكم بالبطلان

وإذا رُفعت الدعوى الجنائية وصدر امر من قاضي التحقيق بانهُ لا وجه لها او صدر حكم انتهائي ببراءة المتهم وجب حتمًا ابطال تلك الاجراءات ورد اموال المفلس اليهِ وكذلك تبطل تلك الاجراءات اذا حكم على المفلس بالعقوبة ولكن ابطالها في هذه الحالة يكون لاستبدالها باجراءات أُخرى قطعية سنبينها فيما يأتي

وعلى كل حال يترتب على بطلان الصلح فتح اعمال التفليسة ثانيًا ورفع يد المفلس عن ادارة امواله وصيرورة المداينين في حالة الاتحاد ولذلك تقرَّر في الفقرة الثانية من المادة ٣٣٣ ان المحكمة تعين مأمورًا للتفليسة ووكيلاً واحدًا او اكثر عن المداينين بمجرَّد اطلاعها على الحكم الصادر بان المفلس تفالس بالتدليس او يحصل ذلك التعيين في نفس الحكم الصادر منها ببطلان الصلح ويجوز حينئذٍ للوكلاء ان يضعوا الاختام على اماكن المفلس ويجب عليهم ان يباشروا بدون تأخير تحقيق جرد الاموال والسندات والاوراق مع مراجعة قائمة الجرد القديمة ويكون ذلك بحضور مأمور التفليسة او من يعينهُ لينوب عنهُ. وانما قيل يجوز وضع الاختام ولم يصرح بوجوب ذلك كما في حالة اشهار الافلاس في اول الامر لان الغرض من وضع الاختام حصر اموال المفلس والمحافظة عليها في وقت جردها وهي في الحالة التي نحن بصددها يكون قد سبق جردها عند اشهار الافلاس والاحاطة بها عند تقديم الحساب للمفلس بعد التصديق على الصلح فيمكن بغاية السهولة معرفة ما يترك منها تحت يد المفلس

والوقوف على حقيقة مقدار ما اختلسهُ فلا حاجة لوضع الاختام الّا اذا راى الوكيل عن المداينين لزومًا لذلك

ووجه الاقتصار ايضًا على تحقيق جرد الاموال في هذه الحالة والاستغناء بهِ عن تحرير قائمة جرد جديدة ظاهر جلي فان ذلك التحقيق يكفي لمعرفة ما كان باقيًا عند المفلس من اموالهِ التي سبق جردها وما كان غير باقٍ منها ولا يستلزم من الزمن ما يستلزمهُ الرقم والتحرير فاذا اظهر نقص شيء سئل عنهُ المفلس واذا اظهرَ زيادة في الاموال وجب تحرير قائمة جديدة بها تكملةً للقائمة السابقة وكذلك اذا وجد مداينون مستجدون وجب على الوكلاء ان يحرروا ميزانية تكملة للميزانية القديمة ويكلفوا هولاء المداينين بتقديم طلباتهم لتحقيقها بالكيفية المبينة فيما مرّ ويكون تكليفهم بذلك بخطابات تُرسل اليهم وباعلانات تُنشر في الجرائد وتلصق في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية ولازم ان تكون تلك الخطابات والاعلانات مشتملة على ملخص الحكم الذي عيّن الوكلاء فيهِ

ومتى تمَّ تحقيق الديون التي حدثت يُطلب حضور المداينين واجتماعهم لابداء رايهم في ابقاء الوكلاء او استبدالهم بغيرهم ثم يحصل الشروع في توزيع الاموال بمراعاة الاصول التي سنبينها فيما يأتي ولكن لا يسوغ الشروع في ذلك الّا بعد انقضاء المواعيد المعطاة لمن كان مقيمًا في القطر المصري من المداينين المستجدين وفي ظرف خمسين يومًا بالاكثر من تاريخ نشر الحكم الذي صار تعيين الوكلاء فيهِ كما ذكر في المادة ٣٢٤

ولا عبرة بما حدث من الديون وغيرها من الاعمال في اثناء المدّة المتوسطة بين الحكم بالتصديق على الصلح وبين الحكم ببطلانهِ الّا اذا كانت بغير غش ولا تدليس اذ قيل في المادة ٣٣٠ انهُ لا يصير ابطال المعاملات التي تصدر من المفلس بعد الحكم بالتصديق على الصلح وقبل ابطالهِ الّا اذا حصلت تدليسًا منهُ

اضرارًا بحقوق المداينين فيظهر من ذلك ان تلك المعاملات تعتبر صحيحة الى ان يثبت وقوع الغش والتدليس فيها وحصول الضرر بحقوق المداينين. ولا فرق بين ما كان منها بمقابل وبين ما كان بوجه التبرع لان الشارع لم يأتِ هنا بالتمييز والتفريق اللذين صرح بهما في المادة ٢٢٧ والمواد التالية لها وبناء على ذلك يعد كل عمل عمله المفلس في المدة السابق ذكرها صحيحًا سواء كان بيعًا او هبةً او وفاء بديون حل اجلها او لم يحل ولا يحكم ببطلان ذلك العمل الّا اذا ثبت الغش كما قلنا آنفًا ويدخل اذن المداينون المستجدون في روكية التفليسة بجميع ديونهم بغير نقص شيء منها واما المداينون السابقون فمع كون حقوقهم تعود اليهم بتمامها بالنسبة لشخص المفلس بمجرد بطلان عقد الصلح لا يدخلون في روكية التفليسة بجميع ديونهم الّا اذا كانوا لم يقبضوا شيئًا من القدر الذي تقرر لهم في الصلح. فاذا كانوا قد قبضوا ذلك القدر كله لا يعدون من المداينين للتفليسة ولا يستحقون من اموالها قليلاً ولا كثيرًا واذا كانوا قد قبضوا جزءًا منهُ يدخلون بجزء من ديونهم الاصلية مقابل للجزء الباقي لهم من القدر المذكور كما ورد في المادة ٢٣٦ ومثال ذلك انهُ اذا كان لاحد الدائنين مائة ليرة وتجاوز في عقد الصلح عن خمسين منها ولم يقبض شيئًا من الخمسين الباقية ثم ابطل العقد المذكور تعود اليهِ كافة حقوقهِ بالنسبة للمفلس ولروكية التفليسة اي يدخل في التوزيع بالمائة ليرة كلها لان العقد اصبح كأنهُ لم يكن واما اذا قبض الخمسين الباقية بتمامها ثم أُبطل العقد فتعود اليهِ حقوقهُ في مطالبة شخص المفلس بما تجاوز عنهُ مراعاةً لنتيجة البطلان ولكن لا يدخل بذلك في روكية التفليسة لانهُ يُعد بالنسبة لها انهُ استولى على حقوقهِ بتمامها لان الخمسين ليرة قامت عندها مقام المائة والوفاء بها يعتبر حينئذٍ فيما يتعلق بها كالوفاء بتمام الدين. اما اذا قبض خمسًا وعشرين ليرة فقط يعد ذلك مقابلاً لخمسين ليرة من مبلغ الدين ويدخل اذن في روكية

التفليسة بالخمسين الثانية المقابلة للخمس وعشرين التي لم يقبضها

واذا سأل سائل عن سبب التمييز بين ما يترتب على البطلان فيما يتعلق بشخص المفلس وبينهُ فيما يتعلق بروكية التفليسة نقول انهُ انما تقرَّر ان بطلان عقد الصلح يترتب عليهِ ان يعود للدائنين ما كان لهم من الحقوق بالنسبة للمفلس بغير نقص لانهُ لا يحكم بهِ الاَّ اذا ظهر حصول غش من المفلس او حكم عليهِ بانهُ تفالس بالتدليس فليس من العدل والانصاف ان يسقط حق دائنيهِ في مطالبتهِ بما كان باقيًا لهم بمجرَّد تمكنهِ من اخفاء غشهِ وكتمان تفالسهِ الى ان يدفع اليهم ما حصل الاتفاق عليهِ بل من الصواب ان يلتزم بعاقبة سوء فعلهِ زجرًا لهُ وعبرةً لغيرهِ . واما بالنسبة لروكية التفليسة اي بالنسبة للدائنين الآخرين فقد تقرَّر ان من قبل عقد الصلح واخذ جزءًا من دينهِ باعتبار القدر المتفق عليهِ في ذلك العقد لا يدخل في التوزيع بعد البطلان الاَّ بجزء من ديونهِ الاصلية مقابل للجزء الباقي لهُ من القدر المذكور لان الدائنين المستجدين لم يقترفوا ذنبًا ولم يرتكبوا غشًا ولم يسبق منهم تجاوز عن جزء من الدين ولا قبض شيء منهُ وربما كان ما اخذهُ الدائنون السابقون من اموالهم التي اقرضوها للمفلس

## المبحث الثاني
### في فسخ عقد الصلح

من الاصول المقرَّرة والقواعد العمومية انهُ اذا التزم انسان لآخر بشيء وقصَّر في الوفاء بما تعهد بهِ جاز للمتعهد اليهِ ان يطلب فسخ العقد الخاص بذلك فمراعاةً لتلك الاصول والقواعد صرَّح في المادة ٣٦٢ بانهُ اذا لم يوفِ المفلس بشروط الصلح يجوز طلب فسخهِ امام المحكمة . فان قيل ما الفرق بين البطلان

وبين الفسخ قلنا ان الاول ينشأ عن افعال سابقة على العقد كما اتضح لك مما مرّ بخلاف الثاني فانهُ ينشأ عن تقصير يحدث بعد العقد كما هو ظاهر من عبارة المادة ٣٣٢ السالف ذكرها وهما مع ذلك متفقان في النتيجة من حيث اعتبار العقد كأنهُ لم يكن وصيرورة المداينين في حالة الاتحاد بمجرد الحكم باحدهما . فيلزم اذن في حالة الفسخ استيفاء كافة الاجراءات التي بيناها عند الكلام على البطلان كما وردت في مادتي ٣٣٣ و ٣٣٤ ولا سيما انهُ قيل في الفقرة الثانية من المادة ٣٣٣ ان المحكمة تعين ماموراً للتفليسة ووكيلاً واحداً او اكثر عن المداينين بمجرد اطلاعها على الحكم الصادر بان المفلس تفالس بالتدليس او يحصل ذلك التعيين في نفس الحكم الصادر منها ببطلان الصلح او فسخهِ

وفضلاً عن استيفاء تلك الاجراءات تراعى في حالة البطلان وفي حالة الفسخ على السواء كافة الاحكام المقررة في مادتي ٣٣٥ و ٣٣٦ فيما يتعلق باعتبار الاعمال التي عملها المفلس بغير غش بعد التصديق على الصلح وقبل فسخهِ وكذلك فيما يتعلق بتقدير الديون التي يدخل بها الدائنون السابقون على الفسخ في توزيع الاموال بعدهُ

وانما قلنا آنفاً ان الفسخ والبطلان يتفقان في النتيجة من حيث اعتبار العقد كأنهُ لم يكن وصيرورة المداينين في حالة الاتحاد ولم نقل انهما يتفقان في النتيجة بالاطلاق من غير تقييد بالحيثية لانهما يختلفان في امور ثلاثة

الاول ان المحكمة تحكم حتماً بالبطلان بمجرد ثبوت الغش او بمجرد اطلاعها على الحكم الصادر على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس وليست ملزمة حتماً بالحكم بالفسخ بمجرد حصول التقصير من المفلس في الوفاء بشروط الصلح بل يسوغ لها ان تتمسك بحكم المادة ١٦٠٨ من القانون المدني وتأذن للمفلس بمهلة للوفاء

والثاني ان البطلان يبرئ حتماً ذمة الكفلاء كما ذكر في المادة ٣٣١ والفسخ

لا يترتب عليهِ ذلك كما ورد في المادة ٣٣٢ وسبب الابراء من الكفالة في الحالة الاولى وعدم الابراء منها في الحالة الثانية انها اي الكفالة لا تقوم الاَّ بالصلح فمتى بطل تزول بالضرورة وتصبح كأنها لم تكن شيئًا مذكورًا على انهُ لا يقبل عقلاً ان يطالب الكفيل بمقتضى عقد لم يبقَ لهُ في الوجود اثر واما في حالة الفسخ فمن البديهي انهُ لا يحكم بهِ الاَّ اذا حصل تقصير في الوفاء والمداينون لم يشترطوا الكفالة الاَّ خشية ذلك التقصير فلا يصح حرمانهم منها عند الحاجة اليها والافتقار الى الغرض المقصود منها ولذلك صرَّح الشارع بعدم الابراء منها في حالة الفسخ قيامًا بواجب العدل وإحقاقًا للحق وان كانت بوادر النظر تقضي بغير ذلك لما يتصوَّر من انها في كلتا الحالتين تابعة للعقد والتابع لهُ حكم المتبوع فلا يصح ان يفسخ العقد فيما يخص المدين ودائنيهِ ويبقى فيما يخصهم مع الكفيل

واذ تقرَّر ان الفسخ لا يبرئ الكفيل وانهُ كالبطلان يترتب عليهِ ان يعود للدائنين ما كان لهم من الحقوق بتمامها بالنسبة لشخص المفلس فربما يتوهم من ذلك ان الكفيل يصير مسئولاً عن جميع تلك الحقوق فندفع هذا الوهم بانهُ لا يسوغ بالضرورة ان يكون الفسخ موجبًا لالزام الكفلاء بشيء زيادة عما كانوا ملزمين بهِ قبلهُ ولذلك لا يسأَلون الاَّ عن المبلغ المكفول بحيث اذا بيعت اموال المفلس وكفت للوفاء بجزء من الديون بقدر ذلك المبلغ لا يطالبون بشيء آخر باي صورة كانت واذا كان المفلس دفع لدائنيهِ جزءًا من الدين قبل فسخ عقد الصلح يحسب ذلك الجزء من المبلغ المذكور كما يستنزل منهُ ما يصير توزيعهُ بعد الفسخ ولا يلتزم الكفلاء الاَّ بقيمة الفرق بين ما قبضهُ الدائنون وبين ما ضمنوا (اي الكفلاء) الوفاء بهِ

والثالث ان البطلان يجعل المفلس غير جدير بالحصول على صلح مرَّة ثانية بخلاف الفسخ واذ ورد على ذلك اننا قلنا فيما تقدَّم انهُ يلزم في الحالتين

استيفاء الاجراءات المقرّرة في المادة ٢٣٤ وهي دالة على جواز عمل صلح جديد فكيف ساغ لنا القول هنا بانهُ يتسنى عمل صلح جديد في احدى الحالتين دون الثانية يجاب بانهُ لا تناقض ولا تنافي بين ما قلناهُ وبين مدلول المادة ٢٣٤ اذ يستفاد منها في الحقيقة امكان عمل صلح جديد ولكن لا يخفى ان القواعد العمومية الخاصة بالصلح التي تكلمنا عليها فيما سلف تقضي بانهُ اذا حكم على المفلس بانهُ تفالس بالتدليس لا يجوز عمل صلح معهُ فيتضح من ذلك ان الشارع انما اراد في المادة ٢٣٤ امكان عمل صلح جديد في الاحوال التي تتوفر فيها الشروط اللازمة لهُ ليس الّا ولم يقصد الاطلاق والتعميم وبعبارة أُخرى ان البطلان ينشأ عن التفالس بالتدليس كما ان المنع من الصلح ينشأ عنهُ ايضاً ولا يجوز البتة ان يجتمع احد الشيئين الناشئين عن شيء واحد مع نقيض الآخر فالبطلان لا يجتمع مع الصلح. واذا قيل ان البطلان لا ينشأ في كل الاحوال عن التفالس بل قد ينشأ ايضاً عن وقوع غش وقد اتضح لك انهُ مانع من الصلح اذا كان مبنيًا على التفالس فهل يكون مانعًا منهُ ايضًا اذا كان مبنيًا على الغش مع عدم وجود نصّ في القانون بذلك كما ورد فيما يتعلق بالتفالس يمكن ان يجاب بالسلب لان النص الوارد فيما يتعلق بالتفالس قاصر عليهِ ولا يتناول غيرهُ لان القواعد العمومية تقضي بان النصوص الناهية مانعة لغير المنهى عنهُ ولكن لا ينطبق هذا الجواب على الصواب لاننا نجد نصًا آخر يستفاد منهُ بطريق الاستنباط عدم جواز الصلح في حالة الغش وهو نص المادة ٢٢٧ فانهُ الزم المحكمة بان تمتنع عن التصديق على الصلح اذا رأت ان المصلحة العمومية او مصلحة ارباب الديون تقتضي ذلك ومن البديهي ان كلتا المصلحتين تستلزمان منع الغش والتدليس فاذا كان الغش يترتب عليهِ امتناع المحكمة عن التصديق على الصلح بعد حصولهِ يلزم بوجه الاولوية ان يكون موجبًا عدم عمل الصلح مراعاةً للنظام العام

## المبحث الثالث

### في الحكم باشهار الافلاس مرة ثانية

لا مشاحة في جواز الحكم باشهار افلاس المدين مرة ثانية اذا وقف عن دفع ديونهِ بعد الصلح فاذا حكم بذلك ينفسخ بالضرورة عقد الصلح لان المدين اصبح حينئذٍ عاجزاً عن الوفاء بما التزم بهِ فيهِ بسبب رفع يدهِ عن ادارة اموالهِ . ولكن لا يحكم باشهار الافلاس مرة ثانية اذا سبق ابطال عقد الصلح او فسخهُ كما يؤْخذ من ختام المادة ٣٣٦ لانهُ اذا سبق احد هذين الامرين يكتفى بهِ اذ صار الوصول بواسطتهِ الى الغاية التي قصدت من اعادة اشهار الافلاس وهي رجوع الحالة الى ما كانت عليهِ قبل الصلح

ومتى حكم باشهار الافلاس مرة ثانية تستوفى كافة الاجراءات التي تلزم عند اشهارهِ في اول مرة اي يعين مامور للتفليسة ووكيل عن المداينين وتوضع الاختام على اموال المفلس وتحرر ميزانية جديدة وقائمة جرد ويعين وقت الوقوف عن دفع الديون سوى كان في الحكم الصادر باشهار الافلاس او في حكم آخر يصدر بعدهُ وبالجملة لا تُغادر صغيرة ولا كبيرة مما يلزم استيفاؤُهُ في الافلاس الاول كانهُ لم يكن شيئاً مذكوراً . وينتج من ذلك انهُ لا يسوغ في هذه الحالة مراعاة حكم المادة ٢٣٥ لمعرفة ما كان صحيحاً من الاعمال التي عملها المفلس بعد التصديق على الصلح وما كان منها فاسداً بل يراعى في ذلك حكم المادة ٢٢٧ والمواد التالية لها بمعنى انهُ لا يكتفى باعتبار صحة تلك الاعمال متى كانت بغير غش ولا تدليس كما ذكر في المادة ٢٣٥ بل لا بد من البحث عن وقت حصولها وكيفيتهِ وعما اذا كانت بمقابل او بغيرهِ وبسوء قصد او بسلامة نية ليعرف ما

كان منها صحيحًا وما كان باطلاً حتما وما كان قابلا للبطلان وقد سبق تفصيل ذلك عند الكلام على تلك المواد مع الاطناب الكافي والبيان الوافي فراجعهُ ان شئت

واذا وجد عند اشهار الافلاس ثاني مرّة دائنون مستجدّون فيشتركون في روكية التفليسة مع الدائنين السابقين بمراعاة الاصول المقرَّرة في المادة ٣٢٦ وقد بيّنّا فيما مرّ تلك الاصول واوضحناها فلا داعي الى التطويل بذكرها

ولا يترتب على اشهار الافلاس بعد الصلح براءة ذمة الكفلاء ان كان ثمّ كفلاء بل يستمرّون على ضمان الوفاء بما هو مستحق للدائنين السابقين كما في حالة فسخ عقد الصلح وان لم يرد في ذلك نص صريح في القانون لان اشهار الافلاس في الحالة التي نحن بصددها عبارة عن فسخ الصلح ضمنًا اذ الحكم بالاول مبني على الوقوف عن دفع الديون قديمة او حديثة والحكم بالثاني مبني على التقصير في ذلك فهما في الواقع ناشئان عن سبب واحد بغير فرق سوى الاستناد في الاول على التقصير في دفع الديون القديمة والحديثة والاكتفاء في الثاني بالاستناد على التقصير في دفع الديون القديمة دون الحديثة وفضلاً عن ذلك فقد علمت مما مرّ ان الدائنين السابقين لم يشترطوا الكفالة الا خشية العجز والتقصير فلا يكون من العدل والانصاف حرمانهم منها عند الحاجة اليها والافتقار الى الغرض المقصود منها والحاصل ان الكفلاء لا تبرأ ذمتهم من الكفالة بسبب الافلاس ولكن لا يلزمون الا بما ضمنوا الوفاء بهِ كما مرّ

# الفصل الثاني

## في اتحاد المداينين

عدم حصول صلح بين المفلس ودائنيهِ يؤخذ منهُ اتفاقهم جميعًا على استمرار اعمال التفليسة الى نهايتها وتوزيع اموالها بينهم ولذلك قيل في المادة ٢٣٩ انهم يكونون بمجرد ذلك في حالة الاتحاد. فمتى اصبح الدائنون في الحالة المذكورة وجب على مأمور التفليسة بمقتضى تلك المادة ان يشاورهم فورًا فيما يتعلق بادارة الاشغال وفي ابقاء الوكيل عنهم او استبدالهُ بغيرهِ ووجه وجوب مشاورتهم في ذلك ان اعمال الوكيل تزيد اهمية عمَّا كانت عليهِ من قبل لانهُ لا يقتصر بعد الوصول الى هذهِ الحالة على حفظ الاموال وادارتها كما كان قبلًا بل يجب عليهِ تصفيتها بالبيع والتراضي وغيرها ولا يخفى ما لهذه الاعمال من الاهمية حتى اضطر الشارع للتصريح في المادة ٢٤٥ بلزوم جمع المداينين في كل سنة على الاقل ما داموا في حالة الاتحاد للنظر في حساب الوكيل والمذاكرة بعد ذلك في ابقائهِ او استبدالهِ بغيرهِ . وعلى كل حال يحرر محضر باقوال المداينين وملحوظاتهم ثم يقدم للمحكمة وهي تحكم بالبقاء او الاستبدال بعد سماع تقرير مأمور التفليسة ولا تكون في ذلك مقيدة برأي الدائنين كما قلنا عند الكلام على الوكيل الموقت بل يسوغ لها ان تبقي من طلب الدائنون استبدالهُ وتستبدل من طلبوا ابقاءهُ . فاذا ابقي الوكيل يستمر على اعمالهِ وتباح لهُ اعمال أُخرى سنبينها فيما يأتي واما اذا استبدل بغيرهِ فيجب عليهِ ان يقدم حسابهُ لمن خلفهُ بحضور مأمور التفليسة بعد تكليف المفلس بالحضور تكليفًا رسميًا

ولم يستثنَ من هذه الجمعية الدائنون الممتازون ولا الدائنون المرتهنون

او الحاصلون على الاختصاص بعقارات المدين كلها او بعضها كما استثنوا من جمعية الصلح لان المداولة في الجمعية التي نحن بصددها تتعلق بامر يشترك فيهِ الدائنون بسائر انواعهم اي بهم العاديين منهم والممتازين بالسواء وهو تصفية اموال التفليسة بخلاف المداولة في جمعية الصلح فانها تكون قاصرة على امر خاص بالدائنين العاديين وهو التجاوز عن جزء من ديونهم ولا يدخل في ذلك الدائنون الممتازون لانهم آمنون على حقوقهم بتمامها بسبب ما عندهم من الرهون وما لهم من الامتياز ولا يتوقف استيفاؤها على اتمام اعمال التفليسة

ومتى اجتمع الدائنون يستشارون ايضاً بمقتضى المادة ٢٤٠ في امر تعيين اعانة للمفلس من مال تفليستهِ اذ تأبى المروءة ان يترك من وقع في مهواة التفليس صفر اليدين عاجزاً بسبب اشهار افلاسهِ عن الاشتغال باي عمل يحصل بواسطتهِ على القوت وسد الحاجات فرأى الشارع ان يفتح باباً لمد يد المساعدة اليهِ ولقد اصاب في ذلك واجاد وراعى حرمة الانسانية ولا سيما انهُ عند صيرورة المداينين في حالة الاتحاد يمنع عن المفلس ما رتب اليهِ بمقتضى المادة ٢٦٥ ليقوم بمعيشتهِ لانهُ يجب حينئذٍ تصفية اموالهِ وتوزيعها على المداينين . وقد كان الاجدر ان يكون تعيين مقدار تلك الاعانة بمعرفة المداينين لانها من قبيل التبرع منهم والاحسان ولكن نطقت عبارة المادة ٢٤٠ بغير ذلك اذ صرح فيها بان المداينين يستشارون لمعرفة ما اذا كان تعيين اعانة للمفلس من مال تفليستهِ ممكناً او غير ممكن فليس لهم سوى ابداء رأي في الامكان وعدم الامكان فقط فاذا استقر رأيهم على السلب قضي الامر واما اذا استقر على الايجاب فيعرض الوكلاء عن المداينين مقدار الاعانة على مأمور التفليسة وهو يقدر ما يستصوبهُ سواء كان نفس ما عرضهُ الوكلاء او اقل منهُ او زيد عنهُ باعتبار سير المفلس وحالتهِ وعدد افراد عائلتهِ وبمراعاة مصلحة الدائنين . ولا يخفى ما في اتباع هذه الطريقة من الضرر

ومخالفة الصواب فضلاً عمّا قدمناهُ اذ ربما يترتب عليها امتناع الدائنين في كثير من الاحوال عن ابداء رأي بامكان اعطاء الاعانة لانهم كيف يصرحون في الواقع بامكان امر لا يعلمون نتيجتهُ ولا يدرون عاقبتهِ ولا يتسنَّى لهم معرفـة ما يلتزمون بهِ بسببهِ فيوجد بالضرورة كثيرون تميل نفوسهم الى اعطاء مائة ليره مثلاً ولكنهم يضطرون الى ابداء رأيهم بعدم امكان اعطاء شيء مطلقاً خوفاً من تجاوز ذلك المبلغ

ويكون رضاء المداينين باعطاء الاعانة صحيحاً متى كان باتفاق اكثر الحاضرين منهم كما صرّح بهِ في المادة ٣٤٠ السالف ذكرها فيكتفي في ذلك برأي فريق منهم متى زاد عددهُ على نصف الحاضرين بواحد ولا يلزم في هذه الحالة البحث عن مقدار الديون المستحقة الى من يرضى باعطاء الاعانة كما يلزم ذلك في حالة المداولة في الصلح اي لا يشترط ان يكون لمن رضي باعطاء الاعانة ثلاثة ارباع الديون كما اشترط ذلك لصحة الصلح

واذا قرّ رأي الدائنين على عدم امكان اعطاء شيء للمفلس فلا يسوغ لهُ ان يتظلم من ذلك باي طريقٍ من الطرق كما لا يسوغ لهُ التظلم من قلة المبلغ الذي يعينهُ مأمور التفليسة اذا وجدهُ غير كافٍ ولا حاجة لبيان سبب ذلك فانهُ ظاهر جلي اذ علم مما مرّ ان اعطاء الاعانة من قبيل التبرع والاحسان ولا يُعقل انهُ يمكن استعمال طرق القهر والاكراه للاستحصال عليها او على زيادة مبلغها بل على المفلس ان يقنع بما يُعين اليهِ ويرضى بما تجود بهِ عليهِ المحسنين من سبيل . واذا رأى وكلاء الدائنين ان مأمور التفليسة تغالى في ذلك جاز لهم المعارضة امام المحكمة محافظةً على مصلحة موكليهم

ولا يخفى ان استشارة الدائنين فيما يتعلق باعطاء الاعانة واجبة حتماً على مأمور التفليسة بغير انتظار طلب من المفلس ولا توقف على التماس منهُ كما

يؤخذ من الاطلاق في عبارة المادة ٢٤٠ حيث قيل "يستشار المداينون الخ" بغير قيد ولا تعليق ولقد اصاب الشارع في ذلك اذ ربما يكون المفلس في غاية الضنك ونهاية الضيق ولا تأذن لهُ مع ذلك قوَّة إبائهِ او شدَّة حيائهِ بطلب الاعانة من اموال غرمائهِ

ومن مستلزمات صيرورة المداينين في حالة الاتحاد ان يحصل الشروع في استيفاء كافة الاعمال التي توصل الى تصفية اموال التفليسة وتوزيعها على الدائنين ولكن قد ينشأ عن الاسراع في تصفية تلك الاموال خسائر جسيمة واضرار جمة كأن يكون المفلس محل تجارة مثلاً فلو أُريد بيع ما فيهِ من البضائع فورًا فربما لا يمكن الحصول على ثمنٍ موازٍ للقيمة الحقيقية فتلافى الشارع هذا الامر بما صرَّح بهِ في المادة ٢٤٢ من انهُ يجوز للمداينين ان يأذنوا لوكلائهم باستمرار تشغيل اموال التفليسة واشترط لصحة الاذن بذلك ان يكون باتحاد رأي ثلاثة ارباع المداينين باعتبار عددهم وما لهم من الديون لما لهُ من الاهمية اذ ربما يترتب عليهِ ضياع تلك الاموال كلها او جلها . ولم يكن المراد هنا الاكتفاء بثلاثة ارباع المداينين الحاضرين في الجمعية بل لا بد ان يكون ذلك باعتبار عدد جميع المداينين ومقدار الديون بتمامها ومع ذلك يجوز لمن خالف في الرأي من الدائنين ان يعارض فيهِ امام المحكمة ويبدي اليها الاسباب التي بعثتهُ على مخالفة الاكثرية والانعزال عنها كما يجوز ذلك للمفلس بسبب ما لهُ من الشأن في تشغيل اموالهِ لما عسى ان ينشأ عنهُ من الخسارة او يترتب عليهِ من الربح اذ ليس المراد طرح قيمة ما وجد من تلك الاموال عند اشهار التفليسة من مبلغ الديون بصرف النظر عمَّا نشأ عن تشغيلها فيما بعد من الربح والخسارة بل المراد احتسابها باعتبار ما آلت اليهِ وقت التصفية بمعنى ان الربح يستنزل من الديون كالاصل ويلتزم المفلس بالخسارة بحيث تنقص ديونهُ في الحالتين بقدر ما اخذهُ الدائنون عند

التوزيع ولا عبرة بالمقدار الذي وجد عند اشهار الافلاس . واذا قيل انهٔ لم يرد نص بذلك في القانون نقول نعم لم يرد فيهِ نص صريح ولكن يمكن الاستدلال على ما قدمناهُ بما تقرَّر في المادة ٣٤٢ من جواز المعارضة من المفلس في تشغيل اموالهِ اذا خشي سوء العاقبة فانهُ لو كان المراد عدم انتفاعهِ بالربح وعدم التزامهِ بالخسارة لما اجاز لهُ الشارع تلك المعارضة لانهُ لا يخشى حينئذٍ ضررًا ولا يتوقع فائدة بل يستوي عندهُ الامران

ويلزم ان يكون القرار الذي يصدر من المداينين بالاذن لوكلائهم بتشغيل اموال التفليسة مشتملاً على تعيين مدَّة التشغيل وحدودهِ ومقدار المبالغ التي يجوز للوكلاء المذكورين ان يبقوها في ايديهم لاجل الوفاء بالمصاريف ووجه لزوم ذلك زيادة المحافظة على الحقوق ووقايتها من الضرر فان تعيين المدَّة يترتب عليهِ التزام الوكلاء بتقديم حسابهم عند انقضائها فيتسنَّى حينئذٍ للدائنين ان يعلموا نتيجة التشغيل ان خيرًا وان شرًّا ولا يتيسر للوكلاء الاستمرار عليهِ بعد ذلك الَّا اذا شكر الدائنون لهم اعمالهم واذنوا بامتداد المدَّة . واما تعيين المبالغ التي يجوز للوكلاء ابقاؤها في ايديهم فيدعوهم الى عدم حفظ ما زاد عليها عندهم سواء قل او جل ويبعثهم على ايداع تلك الزيادة في صندوق المحكمة كما هو مقرَّر في المادة ٢٨١ فلا يخشى عليها من الضياع والتبديد ولا من السلب والاختلاس

ونتيجة التشغيل تكون تارةً مشتركة بين جميع الدائنين بالتساوي وتارةً تكون مشتركة بينهم بغير تساوٍ فتكون مشتركة بالتساوي اذا حسنت او كانت الخسارة لا تجاوز اموال التفليسة فانها اذا حسنت يوزع الربح على سائر الدائنين على حسب ما يخص كلًّا منهم باعتبار دينهِ بغير فرق ولا تمييز بين من اذن بالتشغيل وبين من لم يأذن بهِ وتطرح قيمة ذلك الربح من اصل الدين بحيث اذا كفي للوفاء بجميع الديون والفوائد والمصاريف يأخذ المفلس

ما بقي بعد ذلك ويستلم محل تجارتهِ ويصبح حينئذٍ بريءَ الذمة خاليًا من كل التزام وتعهُّد ويتيسر لهُ الاستحصال على اعادة اعتبارهِ اليهِ ما لم يوجد مانع من الموانع المذكورة في المادة ٤١٧ التي سنتكلم عليها فيما يأتي . وكذلك اذا كانت الخسارة لا تجاوز اموال التفليسة بان نشأَ عن التشغيل ديون مثلاً موازيةٌ لتلك الاموال او اقل منها فان هذه الديون تستوفى اولاً من روكية التفليسة واذا بقي شيءٌ بعد ذلك يوزع على الدائنين بالتساوي بنسبة ما لكل منهم واذا لم يبقَ شيءٌ رجع الكل بصفقة المغبون بغير موجب ولا داعٍ لان يغبط بعضهم البعض الآخر . واما اذا تجاوزت الخسارة قيمة اموال التفليسة فلا تكون نتيجة التشغيل مشتركة بين الدائنين بالتساوي اذ قيل في المادة ٣٤٢ انهُ اذا نشأَت عن معاملة الوكلاء ديون زائدة على اموال التفليسة التي هي تحت دائرة الاتحاد فالمداينون الذين اذنوا بهذه المعاملات يكونون دون غيرهم ملزمين بالزائد على ما يخصهم في اموال التفليسة انما لا تخرج ملزوميتهم بذلك عن الحدود المبينة في التوكيل الذي اعطوهُ ويتخصص هذا الزائد عليهم بنسبة دين كلٍّ منهم على التفليسة . فينتج من ذلك ان روكية التفليسة تلتزم بالخسارة بقدر الاموال الموجودة فيها ويلتزم الدائنون الذين اذنوا بالتشغيل بما زاد على ذلك على حسب ما يخص كلاًّ منهم باعتبار دينهِ بحيث لا يسوغ مطالبة الدائنين الذين عارضوا في التشغيل بشيء من تلك الزيادة اذ يكفيهم ضياع حقوقهم في اموال التفليسة بسبب امر تغلبت عليهم فيهِ الاكثرية بالقهر والاكراه . فاذا لم يجد من تعامل مع الوكيل عن المداينين شيئًا في التفليسة لحصول منهُ على ما التزم بهِ لهُ الوكيل المذكور بناء على الاذن الصادر اليهِ بالتعامل جاز لهُ ان يطلب الوفاء بالمستحق لهُ من مدايني التفليسة الذين صدر منهم ذلك الاذن ولكن لا تسوغ لهُ مطالبة احدهم بجميع الدين بل مطالبة كلٍّ منهم بما يخصهُ باعتبار ما لهُ على التفليسة . واذا ورد على ذلك انهم

متضامنون لان اتحادهم في الاذن بالتشغيل يؤخذ منهُ عقد شركة تجارية بينهم ويتبع اذن حكم المادة ٢٢ ولا ينافي ذلك ما تقرر في المادة ٣٤٢ من حيث تخصيص الزائد عليهم بنسبة دين كلٍ منهم لان المراد من التصريح بهذا التخصيص تعيين ما يرجع بهِ كلٌ منهم على الآخر بمقتضى المادة ١١٥ من القانون المدني التي قيل فيها انهُ اذا قام احد المتضامنين في الدين باداءهِ جاز لهُ الرجوع على باقي المدينين كلٌ منهم بقدر حصتهِ فيجاب بان استنتاج عقد الشركة بينهم من اتحادهم في الاذن بالتشغيل ليس بصحيح لان التشغيل وان استلزم اعمالاً تجارية لم يرد بهِ الاتجار ولم يكن هو الغرض المقصود بالذات بل اريد بهِ الوصول الى تصفية اموال التفليسة فهو بهذا الاعتبار من المواد المدنية المحضة ومن المعلوم ان التضامن في تلك المواد لا يكون الاَّ بنص صريح وهو فيما نحن بصددهِ ليس كذلك. والحاصل ان المراد بعبارة المادة ٣٤٢ المتعلقة بالتخصيص تعيين ما يجوز للدائن المستجد ان يطلبهُ من كل من الدائنين السابقين اي التصريح بانهُ لا يسوغ لهُ ان يطالب من احدهم شيئاً زائداً على ما يخصهُ باعتبار دينهِ على التفليسة فان الشارع انما اتى بالمادة السالف ذكرها لبيان ما للدائنين المستجدين من الحقوق على الدائنين السابقين ولا داعي لذكر شيء فيها لا يكون لهُ ارتباط بموضوعها ولا علاقة لهُ بهِ وزيادة على ما تقدم قد اشترط في تلك المادة ان ملزومية الدائنين السابقين بما يزيد على اموال التفليسة من الديون لا تخرج عن الحدود المبينة في التوكيل الذي اعطوهُ فيؤخذ من ذلك انهُ لا تجوز مطالبتهم بتلك الزيادة الاَّ اذا كانت ناشئة عن عمل من الاعمال التي عهدت للوكلاء ولا حاجة لبيان ما تضمنهُ هذا الشرط من رعاية العدل والانصاف اذ من البديهي انهُ لا يصح ان يكون الدائنون مسئولين عن غير ما اذنوا بهِ

وفي هذا القدر كفاية فيما يتعلق بتشغيل اموال المفلس بعد صيرورة

الدائنين في حالة الاتحاد فلنتكلم على غير ذلك من الاعمال التي يلزم استيفاؤها في تلك الحالة فنقول ان الاعمال المذكورة هي ما يراد بها الوصول الى تصفية التفليسة فتنحصر في امور ثلاثة وهي تحصيل الديون المستحقة وبيع العقارات والبضائع وغيرها من المنقولات وتوزيع ما يتحصل من ذلك او من غيره على الدائنين وسنبحث عن كل امر من هذه الامور في فرع مخصوص لزيادة البيان والسهولة وسنتبع ذلك بفرع رابع نتكلم فيه على ما يجوز استرداده من اموال المفلس

## الفرع الاوّل

### في تحصيل الديون

تحصيل الديون ان لم يمكن الوصول اليه بغير منازعة ولا معارضة يكون برفع الدعاوي امام المحاكم او بالمصالحة وقد علم مما مرّ انه يجوز للوكلاء القطعيين عن الدائنين ان يرفعوا الدعاوي التي تلزم لاستيفاء الديون المستحقة للتفليسة اذ فرض عليهم تحصيلها فلا حاجة لاعادة الكلام هنا على ذلك اذ لا فرق فيه بين الوكيل القطعي وبين الوكيل في حالة الاتحاد فيجب على كل واحد منهما ما يجب على الآخر فيما يتعلق بتحصيل الديون كما يجوز له ما يجوز للثاني وسنقتصر اذن على شرح العبارة الاخيرة من المادة ٢٤٤ المتعلقة بالمصالحة ونشفع ذلك ببيان مدلول المادة ٢٧١ المتعلقة بالتراضي فنقول انه تقدم لنا ان الوكيل القطعي عن الدائنين مرخص له بمقتضى مادتي ٢٧٩ و ٢٨٠ في فض المنازعات بطريق الصلح ولو كانت متعلقة بعقار واذا كان جواز ذلك للوكيل في حالة الاتحاد الزم لانه ربما لا يتوصل بدونه الى سرعة تصفية التفليسة واتمام اعمالها على احسن حال

صرّح في المادة ٢٤٤ بما ينفي الشبهة ويزيل الالتباس بان قيل في ختامها انهُ يجوز للوكلاء عن المداينين اجراء المصالحة في جميع الحقوق ولو كانت متعلقة بالعقار بشرط مراعاة القواعد المقرَّرة في مادتي ٢٧٩ و ٢٨٠ ما عدا رضاء المفلس فانهُ لازم ضروري في حالة حصول الصلح في المنازعات المتعلقة بالعقار قبل الاتحاد كما ورد في المادة ٢٨٠ لما قد ينشأ عن ذلك من تعذر او تعسر رجوع المفلس الى اعمالهِ اذا حصل صلح فيما بعد بينهُ وبين دائنيهِ ولا ضرورة لذلك الرضاء في حالة وقوع الصلح فى تلك المنازعات بعد الاتحاد لان آمال المفلس في الصلح مع دائنيهِ انقطعت حبالها واصبح لا يرجو رجوعهُ الى اعمالهِ بالحالة التي كان عليها من قبل فلا يخشى مانعًا ولا يخاف عائقًا بخلاف دائنيهِ فان مصلحتهم تستلزم بعد الاتحاد الاسراع في تصفية التفليسة والمبادرة الى اتمامها على احسن حال بقدر الامكان ولذلك لايجوز الالتفات الى معارضة المفلس في الصلح لانهُ ربما لا يريد بها سوى الاضرار بدائنيهِ والانتقام منهم بسبب عدم رضائهم بالصلح معهُ واذا قيل ان في ذلك اجحافًا بحقوقهِ اذ قد يكون الترضي الذي حصل بشأن المنازعة مضرًا بهِ يجاب بانهُ اشترط التصديق من المحكمة على الصلح ليكون نافذًا كما بيّنا فيما سبق وهذا الشرط كافٍ لوقاية حقوقهِ ومنع الخسارة عنهُ لان المحكمة لاتصدق بالضرورة على الصلح الّا اذا وجدتهُ نافعًا مفيدًا

ولم يكن الصلح جائزًا في المنازعات فقط دون غيرها من الحقوق التي لا يوجد تنازع فيها ولا معارضة بل يسوغ اجراؤهُ ايضًا فيما لم يكن فيهِ اشكال ولا خلاف اذ صرّح في المادة ٢٧١ بانهُ يجوز للمداينين الذين في حالة الاتحاد ان يطلبوا الاذن لهم بان يترضوا مع اولي الشأن فيما لم يحصلوا على استخلاصهِ من حقوق المفلس ودعاويهِ كلها او بعضها او بان ينقلوها الى الغير وسبب التصريح بذلك ان التفليسة قد يكون لها كثير من الحقوق والديون المعترف بها ولا نجزم مع ذلك

بالحصول عليها سواء كان بسبب عسر المدين او بعد اجل الاستحقاق او وجود شرط يوقف المطالبة ولا يتيسر لها انتظار يسر المدين ولا حلول الاجل ولا وقوع الشرط فاستحسن الشارع استبدال الآجل بالعاجل للاسراع في تصفية التفليسة واجاز اذن التراضي في تلك الحقوق والديون بان يترك منها جزء مثلاً للمدين في مقابلة اخذ الباقي فورًا او يحصل التنازل عنها لآخر في مقابلة مبلغ معين ولكن لا يسوغ التراضي الَّا اذا اذنت بهِ المحكمة بناء على طلب يقدم اليها بعد الموافقة عليهِ من اكثر الدائنين عددًا ومالاً باعتبار ما تقرَّر لصحة الصلح ولذلك يجوز للمفلس ولكل من الدائنين ان يطلب من مأمور التفليسة جمع الدائنين لاجل المداولة واعطاء الرأي منهم في شأن طلب الاذن المذكور ولا بد على كل حال من طلب حضور المفلس في اثناء المداولة

والتراضي وان كان مرادفًا للمصالحة لغةً يخلف عنها اصطلاحًا فان المصالحة تجوز للوكيل عن المداينين في اي وقتٍ شاء بخلاف التراضي فانهُ لا يصح الَّا بعد صيرورة المداينين في حالة الاتحاد وسبب هذا الاختلاف ان الاولى ربما يضطر اليها في اوقات متعددة بغير تعيين ولا تحديد بان ترفع دعوى مثلاً على روكية التفليسة فيراد بها منع سوء العاقبة وإنقاء الخسارة واما الثاني فلا يراد بهِ سوى تلافي عدم امكان تحصيل بعض الديون ولذلك لا بد ان تنشأ عنهُ خسارة فحظر اجراؤهُ الَّا في حالة شدَّة الاضطرار اليهِ

وقد قلنا فيما سبق انهُ صرّح في المادة ٢٧١ بانهُ يجوز للمداينين ان يطلبوا الاذن لهم بان يتراضوا فيما لم يحصلوا على استخلاصهِ من حقوق المفلس ودعاويهِ او بان ينقلوها الى الغير ومعنى ذلك ان الدائنين يكونون مخيرين بين التراضي في تلك الحقوق بتجاوزهم عن جزء منها وبين نقلها الى غيرهم اي بيعها بحسب ما يجدون فيهِ المنفعة والفائدة مع انهُ لا يتيسر لهم اختيار بالفعل لانهم اذا احبوا بيع

تلك الحقوق لغيرهم لا يكون البيع صحيحًا بمقتضى المادة ٣٤٩ من القانون المدني الاَّ اذا رضي بهِ المدين بموجب كتابة وهولا يرضى بذلك بالضرورة ليلجئ الوكيل عن المداينين الى التجاوز لهُ عن مبلغ وافر من الدين ولا بد للوكيل من اذعانهِ الى ذلك اذ لا يسعهُ من جهةٍ اكراه المدين على الرضاء ويخشى من جهةٍ أُخرى رفع الدعوى عليهِ امام المحكمة لانها ربما تستلزم مصاريف تزيد على ما يمكن الحصول عليهِ بعد الحجز على اموال المدين ونزعها من يدهِ فكان ينبغي على ما نراهُ استثناء هذه الحالة من القاعدة المقرَّرة في المادة ٣٤٩ السالف ذكرها لما يترتب عليها من الضرر بغير نفعٍ يقابلهُ ولا فائدة توازيهِ

## الفرع الثاني

### في بيع عقارات المفلس وبضائعهِ وامتعتهِ

قد ورد في المادة ٣٤٤ ان وكلاء المداينين مكلفون باجراء بيع عقارات المفلس وبضائعهِ وامتعتهِ واشترط في المادة ٣٧٤ ان بيع العقارات بمعرفة الوكلاء المذكورين يكون بمراعاة الاصول المقرَّرة في قانون المرافعات في المواد المدنية فيظهر من ذلك ان بين المنقولات وبين العقارات تمييزًا فيما يتعلق بكيفية البيع اذ قُيد بيع الثانية بمراعاة اصول مدونة معلومة كنشر الاعلانات واشهار المزايدة وغيرها بخلاف الاولى فانهُ صرّح ببيعها بغير قيد ولا شرط وبناء على ذلك يجوز للوكلاء ان يبيعوها بالجملة او التفصيل بمزايدة او بغيرها كما يحبون ويختارون. واذا قيل ان كيفية بيع المنقولات مبينة معينة في المادة ٣٧٨ اذ تقرَّر فيها انهُ اذا اذن مأمور التفليسة ببيع منقولات المفلس وبضائعهِ ومحل تجارتهِ يأمر بان البيع يكون بالتراضي او بالمزايدة العمومية على يد احد السماسرة او على يد واحد من ارباب

الوظائف العمومية او بالاوجه المبيّنة في قانون المرافعات يجاب بان حكم هذه المادة انما ينفذ في حالة البيع عقب افتتاح التفليسة اذ هو خاص بتلك الحالة ولا غرو في ذلك فاننا علمنا مما مرّ ان الشارع اراد الاحتراز والاحتراس في كافة الاجراءات التي تحصل قبل المداولة في الصلح واحكم القيود والشروط المتعلقة بها حتى اذا رجع المفلس بعد ذلك الى اعماله بسبب حصول صلح بينهُ وبين دائنيهِ يجد اموالهُ محفوظة مأمونة بغير تصرُّف في شيء منها الّا ما دعت اليهِ الضرورة كالخوف من التلف اولزوم الاستحصال على قيمة المصاريف اللازمة ويتحقق ان ما بيع من تلك الاموال انما بيع بطرق تقيهِ من الضرر وتمنع عنهُ الخسارة ولا يقال ان اتقاء الضرر ومنع الخسارة واجبان في كل الاحوال فكان ينبغي اطلاق القيود والشروط السالف ذكرها في حالة البيع بعد رفض الصلح واتحاد المداينين كما أُطلقت في حالة البيع قبل المداولة في الصلح لاننا ندفع هذا الاعتراض بان الشارع انما قصر تلك الشروط على حالة دون الثانية لانهُ رأى لزوم زيادة الاهتمام بمصلحة المدين قبل المداولة في الصلح بسبب وجود الامل في رجوعهِ الى اعمالهِ واستحسن رعاية مصلحة الدائنين متى رُفض الصلح واصبحوا في حالة الاتحاد اذ لا يكون حينئذٍ للمفلس امل ولا رجاء في الرجوع الى اعمالهِ بل غاية ما يودّهُ سرعة تصفية اموال التفليسة وتوزيعها ليعلم ما يبقى لهُ منها او ما يبقى عليهِ من الديون ويتفرغ للاستغال بعمل آخر كما يود الدائنون ايضًا الاسراع في ذلك كيلا تستمر اموالهم معطلة عقيمة ومن المعلوم ان الشروط المدوَّنة في المادة ٢٧٨ تأبى الاسراع والتعجيل

وهذه الملحوظات وان كانت تصدق على ما يتعلق بالعقارات لا يلتفت اليها لما للعقارات من الاهمية من حيث قيمتها ولزوم الامن على ملكيتها ولذلك وضع الشارع لبيعها شروطًا مخصوصة في المواد ٢٧٣ و٢٧٢ و٢٧٤ و٢٧٥ فصرّح

في الاولى ان الافلاس لا يمنع من بيع عقارات المفلس ان صدر حكم قبل اشهار الافلاس بنزعها من يده وبيعها وقد وفينا ما يقتضيه شرح ذلك من الحل والتفسير فيما مرّ عند الكلام على وقوف مطالبة المفلس بسبب افلاسه فلا حاجة للتكرار والاعادة ومع ذلك نقول بقصد التنبيه والتذكير ان الاجراءات التي تلزم لبيع عقار المفلس في الحالة المذكورة تستوفى في وجه الوكيل عن المداينين لا في وجه المفلس فاذا لم يصدر حكم بنزع العقار قبل اشهار الافلاس لا يجوز لاحد من المداينين العاديين اجراء اي امر للوصول الى ذلك لان اشهار الافلاس يترتب عليه منع المداينين المذكورين عن المطالبة بحقوقهم كما بينا ذلك بالتفصيل فيما سبق . وانما قيدنا المداينين بالعاديين لان المداينين المرتهنين للعقار او الذين حصلوا على اختصاص به يجوز لهم نزعه سواء صدر حكم بذلك قبل اشهار الافلاس او بعده كما يؤخذ من عبارة المادة ٣٧٣ ولكن هذا الجواز لم يأت بالاطلاق والتعميم بحيث يمكن العمل بموجبه في اي وقت كان بل اتى مقيداً بوقت معين بمعنى انه يسوغ التمسك به الى ان يصير الدائنون في حالة الاتحاد ويمتنع بعد ذلك فلا يجوز حينئذٍ بيع العقار الا بمعرفة الوكلاء عن المداينين كما هو مقرر في المادة ٣٧٤ وسبب ذلك ان الشارع رأى ان حالة الاتحاد تستلزم بالضرورة بيع عقارات المفلس تماماً فاستصوب اتباع طريقة واحدة للوصول الى هذه الغاية اقتصاداً في المصاريف وتسهيلاً للاعمال ويكون مع ذلك للدائنين المرتهنين لبعض تلك العقارات او مختصين به الحق في استيفاء ديونهم من ثمنها بطريق الاولوية والتقدم فاذا لم يبتدأ في الاجراءات المتعلقة بنزع عقارات المفلس من يده قبل الوقت الذي صار فيه الدائنون في حالة الاتحاد فلوكلاء المداينين فقط الحق في اجراء ما يلزم لبيعها ويجب عليهم الشروع في ذلك في ظرف الثمانية ايام التالية لوقت [illegible] التفليسة مع مراعاة الاصول المقررة في

قانون المرافعات في المواد المدنية كما قيل في المادة ٢٧٤ السالف ذكرها

ولا يخفى ان هذه المادة اشتملت على شرطين احدهما يقضي بالشروع في اجراءات البيع في ظرف ثمانية ايام من وقت اتحاد المداينين والثاني يقضي باستئذان مأمور التفليسة قبل الشروع في ذلك فالمراد من الشرط الاول الزام الوكيل عن المداينين بالاسراع والمبادرة في اتمام اعمال التفليسة بحيث اذا توانى وسكت حتى مضى الميعاد المقرَّر ونشأَ عن ذلك ضرر للمداينين جاز لهم على ما نراهُ ان يطلبوا منهُ تعويض الضرر واما الشرط الثاني فلم نرَ لهُ موجبًا ولا سببًا اذ لا بدَّ في كل الاحوال ان يأذن مأمور التفليسة بالبيع مراعاةً لوجوب الشروع فيهِ في ميعاد معين فهو بهذا الاعتبار من باب لزوم ما لا يلزم ولا سيما ان الاذن في هذه الحالة لا يكون مشتملاً على بيان كيفية البيع كما في الحالة المذكورة في المادة ٢٧٨ لان تلك الكيفية مبينة معينة بعبارة صريحة في المادة ٢٧٤ التي نحن بصددها

واذ تقرَّر ان البيع يكون بمراعاة الاصول المدوَّنة في قانون المرافعات فعليك بمراجعة ما ورد في المواد ٦١٤ و ٦١٥ و ٦١٦ و ٦١٧ و ٦١٨ و ٦١٩ من القانون المذكور ومع ذلك نبين لك هنا مع الايجاز والاختصار الطرق التي يلزم اتباعها للوصول الى الغاية المقصودة اذ ليس من موضوع هذا الكتاب استيفاء الشرح والايضاح في هذا المقام فنقول انهُ يجب على الوكيل عن الدائنين ان يطلب من مأمور التفليسة ان يقدر ثمنًا للعقار المراد بيعهُ بالمزايدة عليهِ فيما بعد ثم يحرر قائمة بشروط البيع ويودعها في قلم كتاب المحكمة ويلزم ان تكون تلك القائمة مشتملة على ما يأتي

اولاً بيان العقارات بيانًا كافيًا وبيان نوعها وموقعها ومقدار مساحتها بوجه التقريب وحدودها واوصافها بالاختصار ان كانت من المباني

ثانيًا شروط البيع مع بيان تجزئة العقارات الى اقسام يباع كل قسم منها

على حدته او عدم التجزئة وبيع تلك العقارات قسماً واحداً

ثالثاً بيان سندات الملكية والاذن الصادر بالبيع

ولا بد من اعلان ايداع قائمة الشروط في قلم كتاب المحكمة لارباب الديون المسجلة واذا ابدى احدهم اقوالاً او ملحوظات او وجهاً من اوجه البطلان او نازع في امرٍ وجب على كاتب المحكمة ان يكتب ما يبديه من هذا القبيل في ذيل القائمة المذكورة ويرفع الامر في ذلك الى المحكمة في جلسة يعينها الكاتب ويخبر بها اولي الشأن قبلها بثلاثة ايام على الاقل

ويحصل البيع في اليوم والساعة اللذين يعينهما مامور التفليسة بشرط ان يكونا بعد الامر الصادر بتعيينهما بثلاثين يوماً بالاقل او بستين يوماً بالاكثر ويلزم اشهار البيع باعلانات تنشر بمعرفة الكاتب قبل اليوم المعين له باربعين يوماً بالاكثر او بعشرين يوماً على الاقل ويجب ان تكون تلك الاعلانات مشتملة على ما يأتي

اولاً بيان تاريخ الاذن الصادر من مأمور التفليسة بالبيع

ثانياً اسم ولقب وصنعة ومحل كل من المفلس والوكيل عن المداينين الطالب للبيع

ثالثاً بيان العقار

رابعاً الاحالة على قائمة شروط البيع لمعرفة تلك الشروط

خامساً بيان الثمن الذي عينه مأمور التفليسة

سادساً اليوم والمحل والساعة اللاتي تحصل فيها المزايدة

وتلصق تلك الاعلانات على المحلات الآتية

اولاً على باب محل المدين

ثانياً على الابواب الاصلية لعقارات اذا كانت بيوتاً او محاطة باسوار

ثالثًا في الميدان الاعم لمركز المديرية او المحافظة التي يوجد في دائرتها العقار ومركز المديرية او المحافظة المقيم فيها المفلس والبلدة التي فيها المحكمة

رابعًا على باب شيخ البلدة التي فيها محل المفلس والبلدة التي فيها العقار

خامسًا في المحل المعد للاعلانات بكل من محكمة الجهة التي فيها العقار ومحكمة محل المفلس

ولا يكتفي بلصق الاعلانات المذكورة بالكيفية المتقدم بيانها بل يلزم ايضًا نشرها في جريدة تطبع في البلدة التي فيها المحكمة وان لم تكن بها صحيفة تنشر في صحيفتين تطبع كل منهما في بلدة ويجوز لكل من المفلس والوكيل عن المداينين ان يطلب من مأمور التفليسة لصق اعلانات اكثر مما ذكر آنفًا والزيادة في نشر ملخصها وكذلك يسوغ لكل منهما ان يطلب حصول المزايدة في نفس المحل الذي فيه العقار او في غيره

وتحصل المزايدة في اليوم المعين للبيع على الثمن المقدر ويكون ذلك بحضور مأمور التفليسة بناء على طلب الوكيل عن المداينين بمناداة المحضر وكل عطاء لم تحصل الزيادة عليه في مدة خمس دقائق ولو كان مقدر في قائمة شروط البيع يترتب عليه ايقاع البيع من مأمور التفليسة لصاحبه . فاذا لم يحضر مزايدون في ذلك اليوم يطرح المأمور المذكور جزءًا من ثمن المقدر ويؤخر البيع لميعاد اقله ثلاثون يومًا واكثره ستون يومًا ويعاد نشر الاعلانات ولصقها قبل حلول ذلك الميعاد بعشرين يومًا على الاقل

واذا رست المزايدة على احد فلا يعد مالكًا للمبيع بصورة قطعية الَّا بعد انقضاء مدة عشرة ايام اذ يجوز لكل انسان في ظرف هذه المدة ان يقرر في قلم كتاب المحكمة قبوله الشراء بثمن زيد . وانما اجاز الشارع ذلك مراعاةً لمصلحة المدين بشرط ان تكون الزيادة على الثمن بقدر العشر على الاقل ويجب في هذه الحالة

على من اراد دفع الزيادة ان يودع في قلم الكتاب مقدار الخمس من الثمن الذي قدرهُ وكافة المصاريف او يقدم كفيلاً يقرمأمور التفليسة على اعتماده ويجب عليهِ ايضًا ان يعلن تقرير الزيادة في ظرف ثمانية ايام للوكيل عن المداينين ولكل واحد من ارباب الديون المسجلة وللراسي عليهِ المزاد الاوَّل وان تأخر عن ذلك في الميعاد المذكور يحصل الاعلان في ظرف الثمانية ايام التالية لهُ بناء على طلب كاتب المحكمة ويلزم على كل حال ان يشتمل الاعلان على بيان اليوم الذي عينهُ مأمور التفليسة للبيع ثانيًا بالمزايدة على الزيادة السابق ذكرها ولا بد من نشر الاعلانات ولصقها بمعرفة كاتب المحكمة قبل ذلك اليوم بثمانية ايام وتحصل المزايدة حينئذٍ ويقع البيع بمراعاة الاصول المقرَّرة فيما يتعلق بالبيع الاوَّل. واذا قصَّر من رست عليهِ المزايدة في الوفاء بشروط البيع يباع المبيع مرَّة أُخرى بالكيفية المبينة في المادة ٦٠٣ من قانون المرافعات وفي المواد التالية لها بحيث يلزم الراسي عليهِ المزاد الاوَّل بما ينقص من ثمن المبيع ولا حق لهُ في الزيادة ان كانت

---

## الفرع الثالث

### في توزيع اموال المفلس

قد ظهر مما مرَّ ان الاغلب ان لا يكون دائنو المفلس من نوع واحد اذ نجد في اكثر الاوقات ان لم نقل في جميعها ان بعضهم من الدائنين العاديين الذين لم يستحصلوا على حقوق خاصة بهم والبعض الآخر من الدائنين الممتازين الذين ارتهنوا عقارًا او حصلوا على حق الاختصاص بهِ او نالوا حقًّا في الامتياز باعتبار نوع ديونهم او درأوا عن انفسهم غائلة الخسارة بواسطة كفيل او شريك متضامن في الدين فتوصلوا بذلك الى حقوق لا تتناول غيرهم. ولما يوجد بين هولاء المداينين من التمييز والاختلاف رأينا قبل الخوض في الاصول العمومية المتعلقة بالتوزيع

الشاملة للدائنين العاديين وغيرهم أن نبين حالة كل فريق منهم في التفليسة

# المبحث الاوّل

## في الاصول المتعلقة بالتوزيع الخاصة بالدائنين ذوي الحقوق الممتازة

يشتمل هذا المبحث على ثلاثة اقسام

## القسم الاوّل

### في الدائنين المرتهنين او الحاصلين على حق الاختصاص بعقارات مدينهم

للدائنين المذكورين حق خاص مقرَّر على الشيء الذي ارتهنوه او اختصوا بهِ مانع لغيرهم ان يشاركهم في ذلك الشيء ولهم حق عام على كافة اموال المفلس بحيث اذا لم يكفِ ثمن الشيء المرتهنين هم لهُ او المختصين بهِ للوفاء بديونهم ساغ لهم الاشتراك مع الدائنين العاديين في باقي اموال التفليسة بشرط ان تكون تحققت ديونهم وتأيدت فاذا كان لاحدهم الف ليرة مثلاً ولم يأخذ منها الاَّ خمسمائة سواءٌ كان بسبب تقدم غيرهِ عليهِ في الرهن او الاختصاص او بسبب بيع العقار المرهون بهذا المبلغ فقط جاز لهُ ان يدخل في روكية المداينين العاديين بالخمسمائة ليرة الباقية لهُ ويأخذ حصة نسبية في التوزيع كما تدل على ذلك المادة ٣٠٦ بعبارة صريحة ظاهرة لا تحتمل التأويل اذ قيل فيها انهُ اذا حصل توزيع ثمن العقارات قبل توزيع ثمن المتقولات او حصلا معًا فالمداينون الذين لهم الامتياز على العقارات او المرتهنون لها او الذين تحصلوا على اختصاصهم بها كلها او بعضها لوفاء ديونهم ولم يستوفوا حقوقهم من ثمنها يدخلون في توزيع النقود التي

لروكية الديون العادية بقدر الباقي لهم مع المداينين الخالين عن الرهن والامتياز والاختصاص بشرط ان تكون ديونهم سبق تحقيقها وتأييدها على حسب الاصول السابق ذكرها . فان قيل ان هذا النص يؤخذ منهُ ان ثمن العقارات يوزع قبل ثمن المنقولات مع ان الامر عادة بالعكس اذ يبدأ في اغلب الاحيان بتوزيع النقود المتحصلة بمعرفة الوكيل عن المداينين او المتحصلة من ثمن المنقولات فانها تُباع عادةً قبل العقارات لزيادة سهولة بيعها وكان ينبغي اذن التصريح بان المداينين المرتهنين للعقار او المختصين بهِ لا يشتركون في هذه الحالة في التوزيع بشرط رجوعهم على الدائنين العاديين فيما بعد اذا لم يستوفوا حقوقهم بتمامها من ثمن ذلك العقار او التصريح باشتراكهم بصفة دائنين عاديين بشرط محاسبتهم فيما بعد فالجواب ان الشارع لم يغفل عن هذا الامر فقد قال انهُ اذا حصل توزيع نقود متحصلة من اثمان المنقولات قبل توزيع اثمان العقار فالمداينون الذين لهم حق الامتياز عليها او المرتهنون لها او الذين تحصلوا على اختصاصهم بها كلها او بعضها يدخلون في توزيع اثمان المنقولات ولم يكتفِ بوضع هذه القاعدة بل بين في المواد ٢٥٨ و٢٥٩ و٢٦٠ ما يترتب على العمل بموجبها فصرَّح في المادة الاولى ان من يستحق من الدائنين المرتهنين للعقار او المختصين بهِ او الذين لهم حق الامتياز عليهِ اخذ جميع ديونهِ باعتبار ترتيب الدرجات لا يأخذ تلك الديون من ثمن العقار الاَّ بعد طرح المبالغ التي استلمها من اموال روكية الديون العادية ومثال ذلك انهُ اذا كان لاحد الدائنين المذكورين الف ليرة واخذ قبل ترتيب درجاتهم مائتين وخمسين ليرة من ثمن المنقولات فلا يبقى لهُ الا سبعمائة وخمسون ليرة ولكنهُ يدخل في التوزيع مع الدائنين الممتازين باصل الدين بتمامهِ ولا يأخذ مع ذلك باعتبار درجتهِ الا الباقي لهُ اي السبعمائة والخمسين ليره واما المائتان والخمسون فترد الى روكية الدائنين العاديين بحيث لايكون للدائنين الممتازين حق فيها لان حقهم

في الامتياز قاصر على ثمن العقار المرهون او المخصص لهم والمبلغ المذكور لم يكن من ثمن ذلك العقار بل من اموال الروكية المتقدم ذكرها فيجب رجوعه اليها وتوزيعهُ على ارباب الديون العادية كما ورد في ختام المادة ٣٥٨ التي نحن بصددها ولا غرو في ذلك فانهُ لو جاز بقاء المبلغ السالف ذكرهُ في روكية الدائنين الممتازين لعد ذلك من قبيل الاجحاف بحقوق الدائنين العاديين والزيادة في حقوق الدائنين الممتازين بغير موجب ولا مسوغ فانهم استدلوا على ثمن العقارات التي ارتهنوها او اختصوا بها ليس الأَّ ولم يتوقعوا بالضرورة الحصول على شيء زيادة على ذلك من ثمن المنقولات التي لم يكن لهم حق فيها

واما المادة الثانية اي المادة ٣٥٩ فقد تقرَّر فيها ان من يستحق من الدائنين الممتازين اخذ جزء فقط من ديونهِ من ثمن العقار المرهون باعتبار ترتيب الدرجات يكون لهُ الحق في حجز ما اخذهُ من روكية الديون العادية بقدر الحصة التي يستحقها فيها باعتبار الباقي لهُ بعد حصتهِ في توزيع ثمن العقار ومثال ذلك انهُ اذا كان لهُ الف ليرة واخذ منها مائتين وخمسين قبل ترتيب الدرجات ثم اخذ خمسمائة بعد ذلك من ثمن العقار المرهون فيدخل في توزيع الاموال على ارباب الديون العادية بالخمسماية الثانية ويحجز ما يخصهُ باعتبارها في المائتين والخمسين التي اخذها قبلاً ثم يرد الباقي

واما المادة الثالثة اي المادة ٣٦٠ فقد ورد فيها ان من لم يستحق شيئًا في توزيع ثمن العقار من الدائنين الممتازين باعتبار ترتيب الدرجات فيُعد من الدائنين العاديين وبناء على ذلك يبقى عندهُ ما اخذهُ من روكية هولاء المداينين

# القسم الثاني

## في الدائنين الذين لهم حق الامتياز على اموال المدين

هولاء الدائنون هم الذين لهم الحق في استيفاء ديونهم باعتبار نوعها بطريق التقدم والاولوية على غيرهم ويختلف امتياز بعضهم عن امتياز البعض الآخر بحيث يقدم في بعض الاحيان احدهم على الباقين في استيفاء المستحق لهُ. والاحكام الخاصة بذلك مبيّنة مع التفصيل والايضاح في القانون المدني فعليك بمراجعته ان شئت فليس الخوض في هذا المقام من موضوع قانون التجارة فلنقتصر على بيان انوع الامتياز والبحث عن الاحكام التي وردت في قانون التجارة مخالفةً للاصول العمومية المدوّنة في القانون المدني فنقول ان الامتياز على ثلاثة انواع النوع الاوّل هو ما كان مقرّرًا على كافة اموال المدين منقولةً كانت او ثابتةً بغير فرق ولا تمييز والثاني ما كان مقرّرًا على بعض عقارات معينة والثالث ما كان مقرّرًا على منقولات معينة

فالنوع الاول يشمل بمقتضى القانون المدني اربعة اشياء احدها المصاريف القضائية المنصرفة لحفظ املاك المدين وبيعها والثاني المبالغ المستحقة للميري عن اموال او رسوم ايًّا كان نوعها وتكون هذه المبالغ ممتازة باعتبار ما هو مقرر في الاوامر واللوائح الخاصة بها والثالث المبالغ المستحقة للخدمة في مقابلة اجر السنة السابقة على البيع او الحجز او الافلاس والرابع مبالغ المستحقة للكتبة والعملة في مقابلة اجرتهم مدة ستة اشهر وقد صرح الشارع في نص مخصوص في قانون التجارة بامتياز اجرة الخدمة والكتبة والعملة مع انهُ كان في غنى عن ذلك اكتفاء بما ورد في القانون المدني وسبب هذا التكرار ان واضع القوانين الفرنساوية لم يأتِ في

القانون المدني بذكر تلك الاجر لانها لاتوجد عادةً الاَّ عند التجار ولذلك تكلم عليها في قانون التجارة فنقل عنهُ واضع القوانين المصرية وبهِ اقتدى وفاتهُ ما صرّح بهِ في القانون المدني . وجميع الامتيازات التي من هذا القبيل وان كانت عامَّةً كما مرَّ اي تنفذ في المنقولات وفي العقارات بالسواء لا يعمل بمقتضاها فيما يتعلق بثمن العقارات الاَّ اذا لم يكفِ ثمن المنقولات للوفاء بالمستحق واذا سأَل سائل من اين استنبطنا ذلك نقول اننا انما استنبطناهُ من عبارة المادة ٣٦٦ حيث قيل ان المبالغ المدفوعة للمداينين الممتازين تستنزل من النقود المتحصلة من اثمان المنقولات ثم يوزع الباقي

واما النوع الثاني من الامتياز فيشمل ثلاثة اشياء احدها ثمن العقار المبيع المستحق للبائع والثاني المبلغ الذي اقترضهُ المشتري بمقتضى عقد ذي تاريخ ثابت للوفاء بثمن العقار المذكور خاصةً والثالث المبالغ التي يرجع بها بعض الشركاء في العقار على البعض الآخر في حالة قسمتهِ بينهم ولا تنفذ هذه الامتيازات الاَّ في ثمن نفس العقار المبيع او المقسوم وحكم اصحابهِ كحكم الدائنين المرتهنين للعقار او الحاصلين على حق الاختصاص بهِ كما يستفاد من عبارة المادة ٥٦٢ والمواد التالية لها حيث ابتدأ الشارع بذكرهم بان قال المداينون الذين لهم الامتياز على العقار ثم عطف عليهم الدائنين الاخرين المذكورين فينتج من ذلك انهُ اذا كان ثمن العقار المقرر عليهِ هذا الامتياز لايكفي للوفاء بالدين المستحق يدخل الدائن بالباقي لهُ في روكية الدائنين العاديين كما اوضحناهُ فيما مرَّ

واما النوع الثالث من الامتياز فيشمل بمقتضى القانون المدني تسعة اشياء الاول المبالغ المنصرفة في حصاد محصول السنة ولا تستوفى هذه المبالغ بطريق الامتياز الاَّ من ثمن ذلك المحصول والثاني المبالغ المستحقة في مقابلة البذر الناتج منهُ المحصول ولا تستوفى هذه المبالغ ايضاً بطريق الامتياز الاَّ من ثمن المحصول المذكور

والثالث المبالغ المستحقة في مقابلة آلات الزراعة التي لم تزل مملوكة للمدين ولا يراعى الامتياز في استيفاء هذه المبالغ الاَّ في ثمن تلك الآلات والرابع اجرة المباني والاطيان وتستوفى هذه الاجرة من ثمن جميع المفروشات ونحوها الموجودة بالمحلات المؤجرة ومن ثمن محصولات السنة التي لم تزل مملوكة للمستأجر · والخامس ثمن المبيع من المنقولات بشرط ان يكون الامتياز قاصرًا على المبيع المذكور فقط والسادس المبالغ التي اقترضها المشتري بمقتضى عقد ذي تاريخ ثابت للوفاء بثمن ما اشتراهُ ويكون امتياز هذه المبالغ على المبيع دون غيرهُ · والسابع المبالغ المستحقة لاصحاب الخانات من النازلين بها وتدفع هذه المبالغ من ثمن الاشياء المودعة فيها والثامن المبالغ المنصرفة لحفظ الشيء وتستوفى هذه المبالغ من ثمن ذلك الشيء والتاسع المبالغ المستحقة للدائن المرتهن لمنقول ويكون امتيازها على الشيء المرهون فقط

وقد ورد في المادة ٨٥ من قانون التجارة زيادةً على الاشياء المتقدم بيانها شيءٌ آخر ممتاز وهو الدين المستحق للوكيل بالعمولة ولا حاجة للكلام عليهِ بوجه مخصوص لانهُ في الحقيقة داخل في المبالغ المستحقة للدائن المرتهن لمنقول فان الرهن في هذه الحالة لا مشاحة فيهِ وان كان بغير عقد صريح اذ تقدم لنا ان مجرَّد ارسال البضائع للوكيل بالعمولة يؤخذ منهُ رهنها عندهُ ويستدل بهِ على رضاء صاحبها بذلك

وقد اتى الشارع في قانون التجارة عند بيان الاصول المتعلقة بالتفليس بنصوص على امتياز بعض الاشياء السالف ذكرها واهمل فيهِ البعض الآخر اكتفاء بالقواعد العمومية فلنترك ما تركهُ ونتكلم على ما ذكرهُ لي نقتصر على البحث عن امتياز البائع في استيفاء ثمن المبيع وامتياز من اقرض مبلغًا للوفاء بذلك الثمن وامتياز الدائن المرتهن لمنقول

## الكلام على امتياز البائع

قد قلنا فيما تقدم عند الكلام على عقد البيع انهُ اذا لم يدفع المشتري الثمن المتفق عليهِ يكون للبائع الحق في حبس المبيع عندهُ اذا لم يسبق تسليمهُ فاذا سبق تسليمهُ للمشتري كان البائع مخيرًا بين طلب فسخ البيع واسترداد المبيع وبين طلب دفع الثمن اليهِ بطريق الامتياز والتقدم على غيرهِ في استيفاء المستحق لهُ من قيمة المبيع وقد صرحنا ان هذه الحقوق لم تكن عامة في كل الاحوال بل يسقط بعضها في حالة افلاس المشتري فانهُ لو جاز فسخ البيع في تلك الحالة لنشأ عن ذلك اجحاف بحقوق من تعامل بعده مع المشتري المذكور لانهُ لا يجد حينئذٍ عند المفلس ما نظرهُ قبلاً من البضائع والامتعة التي استند في استيفاء مطلوبهِ على قيمتها وفضلًا عن ذلك يترتب على جواز فسخ البيع في حالة الافلاس نزع الائتمان وسلب الثقة بين التجار اذ لو اراد احدهم ان يتعامل مع الآخر فلا يمهلهُ ولا يؤجلهُ ولو كان عندهُ من البضائع ما لا يعد ولا يحصى لانهُ لا يكون على يقين من صحة امتلاكهِ لتلك البضائع بسبب جواز استردادها ولذلك صرَّح الشارع في المادة ٣٥٤ بانهُ اذا بيعت منقولات لاحد ثم اشهر افلاسهُ ولا يكون للبائع حق في الدعوى بفسخ البيع ولا في الاسترداد الَّا في احوال مخصوصة ستذكر بعد فمنع الشارع بهذا النص العواقب السيئة التي تترتب عليها وجعل المفلس عاجزًا عن مساعدة بعض دائنيهِ والاضرار ببعض الآخرين بما يترتب عند اشرافهِ على الافلاس في البضائع التي اخذها ممن يريد الاضرار به ويبقى عندهُ البضائع التي اخذها ممن يريد نفعهُ

واذا سأل سائل هل يترتب على اشهار الافلاس سقوط الحق في طلب فسخ البيع فقط كما ورد في المادة ٣٥٤ دون الامتياز المقرر للبائع في المادة ٦٠١ من القانون المدني ام يترتب عليهِ زوال ذلك الامتياز ايضًا فيجاب بانهُ لم يرد

نص صريح على ذلك ولكن يؤخذ من مفهوم عبارات القانون انهُ اذا افلس المشتري قبل الوفاء للبائع بالثمن فلا يكون للبائع المذكور حق في الامتياز لان حقوقهُ في تلك الحالة مبينة في المادة ٣٨٣ وفي المواد التالية لها لغاية المادة ٣٨٨ ولم يذكر من ضمنها امتياز ولا تقدم وفضلاً عن ذلك نرى ان الاسباب التي دعت الشارع الى منع فسخ البيع في حالة الافلاس تستلزم ايضاً زوال الامتياز والاَّ كان منع الفسخ عارياً عن الفائدة خالياً من الثمرة المقصودة اذ يتسنَّى حينئذٍ للبائع ان يتمسك بحق الاولوية والتقدم على الغير في استيفاء ثمن المبيع ويتوصل بذلك الى ما أُريد عدم تمكنهِ منهُ بواسطة حرمانهِ من طلب الفسخ

والحاصل ان البائع تتغير حالتهُ اذا اشهر افلاس المشتري وتتبدل حقوقهُ المعتادة بغيرها بالكيفية المبينة في المواد السالف ذكرها وبيان ذلك انهُ اذا افلس المشتري قبل دفع ثمن المبيع وكان المبيع لم يزل في حوزة البائع يكون للبائع بمقتضى المادة ٣٨٧ الحق في حبسهِ عندهُ الى ان يدفع اليهِ الثمن كما يكون لهُ الحق في ذلك في غير حالة الافلاس بمقتضى المادة ٢٧٩ من القانون المدني والفرق بين ما هو مقرر في حالة الافلاس وبين ما هو مقرر في غيرها انهُ في الحالة الاولى يجوز للبائع ان يحبس المبيع عندهُ ولو كان دفع الثمن مؤجلاً او تحررت بهِ ورقة تجارية او دخل في الحساب الجاري واما في الحالة الثانية فلا يسوغ لهُ ذلك الاَّ اذا كان الثمن مستحق الدفع فوراً وسبب هذا الفرق انهُ في حال الافلاس يزول الائتمان فلا يمكن التأجيل ولا الامهال وزيادة على ذلك تقرر فيما مر ان الحكم باشهار الافلاس يترتب عليهِ ان يصير ما على المفلس من الديون التي لم يحل اجل دفعها مستحق الطلب حالاً واذ ورد على ذلك ان عبارة المادة ٣٨٧ لم تصرح الاَّ بجواز حبس المبيع اذ لم يسبق تسليمهُ للمفلس بغير بيان فرق ولا تمييز بين حالة الافلاس وبين غيرها والاضافة ما يستفاد منهُ ان الحبس جائز ولو كان دفع الثمن

مؤجلاً او تحررت بهِ ورقة تجارية او دخل في الحساب الجاري فمن اين اتى لنا ما قدمناهُ فندفع هذا الاعتراض بانهُ ذكر في المادة ٣٨٢ انهُ يجوز استرداد البضائع المرسلة للمفلس المبيعة اليهِ ما دامت لم تسلم الى مخازنهِ ولا مخازن الوكيل بالعمولة المأمور ببيعها على ذمتهِ اذا كان المفلس المذكور لم يدفع ثمنها كلهُ ولو تحرر بهِ منهُ ورقة تجارية (اي كان مؤجلاً) او دخل في الحساب الجاري بينهُ وبين البائع لهُ فاذا كان استرداد البضائع جائزًا للبائع بعد خروجها من يدهِ ولو كان ثمنها مؤجلاً كما ذكر فحبسها عندهُ في حالة عدم تسليمها احق واولى على انهُ لا يتصور ان الشارع اراد ان يقرّر حقوقًا للبائع في حالة خروج البضائع من يدهِ اكثر من الحقوق التي تكون لهُ في حالة عدم خروجها فانهُ لو فرض ذلك لنشأ عنهُ ان البائع يخرج المبيع من محلهِ ليسلمهُ للمفلس ثم يحجزهُ في الطريق ويتوصل بهذه الواسطة الى الغاية المقصودة . ومع ذلك كان يمكن الاستغناء عن اضافة العبارة المتعلقة بتأجيل الثمن او تحرير ورقة تجارية بهِ او دخولهِ في الحساب الجاري لاننا علمنا مما سبق ان اشهار الافلاس يترتب عليهِ ان يصير ما على المفلس من الديون التي لم يحل اجل دفعها مستحق الطلب حالاً فباعتبار ذلك يمكن التمسك بالحق في الحبس في حالة الافلاس كما في غيرها ولو كان ثمن المبيع في الاصل مؤجلاً

واذا وصل المبيع الى مخازن المشتري قبل دفع ثمنهِ او الى مخازن الوكيل بالعمولة المأمور ببيعهِ على ذمتهِ لا يجوز للبائع استردادهُ ولا استرجاعهُ لانهُ يصبح حينئذٍ من حقوق روكية المداينين كما قلنا فيما مرَّ واما اذا خرج المبيع من مخازن البائع ولم يصل الى مخازن المشتري ولا الى مخازن الوكيل المأمور ببيعهِ على ذمتهِ فيعمل بمقتضى المادة ٣٨٢ السالف ذكرها اي يجوز استرداد ذلك المبيع اذا لم يُدفع ثمنهُ بتمامهِ ولو تحررت بهِ ورقة تجارية او دخل في الحساب الجاري ولا اجحاف في

ذلك بحقوق الدائنين الاخرين لانهم لم ينظروا ذلك المبيع من قبل ولم يعتمدوا على قيمتهِ لاستيفاء المستحق لهم منها

ولا يخفى انهُ يستفاد من عبارة المادة ٣٨٣ ان الاسترداد جائز ولو دُفع بعض الثمن وبقي البعض الآخر اذ قيل فيها انهُ يجوز استرداد البضائع اذا كان المفلس لم يدفع ثمنها كلهُ فيؤْخذ من ذلك بالضرورة انهُ اذا دفع جزءٌ منهُ دون الباقي ساغ الاسترداد ولكن يجب في هذه الحالة على البائع ان يرد ما اخذهُ كما ورد في المادة ٣٨٦

ولم يكن حق الاسترداد الذي نحن بصددهِ عامًّا في كل الاحوال بل يمتنع في حالة بيع البضائع بمعرفة المشتري قبل وصولها الى مخازنهِ اذ قيل في المادة ٣٨٤ انهُ لا يقبل طلب رد البضائع اذا كان المفلس باعها قبل وصولها ولا غرو في ذلك فانها تصير حينئذٍ مملوكة لمن اشتراها من المفلس ولكن يشترط في هذه الحالة بمقتضى المادة السابق ذكرها ان يكون البيع بغير تدليس اي غير مبني على تواطؤ بين المفلس وبين شخص آخر بقصد الاضرار بصاحب تلك البضائع ولا بد ايضًا ان يكون بيعها بناء على القائمة المحرَّرة ببيانها وبناء على تذكرة ارساليتها او بناء على القائمة المذكورة وتذكرة النقل بشرط ان يكون امضاء المرسل موضوعًا على كلٍّ منها فان وضع امضاء البائع على الاوراق التي من هذا القبيل يستدل بهِ في عرف التجار على قبول ذلك البائع تصرُّف المشتري فيما باعهُ اليهِ بايّ صورةٍ كانت ولو قبل وصول المبيع فاذا باع المفلس البضائع بغير قائمة بيانها ولا تذكرة نقلها او ارسالها ثم امر البائع لهُ بان يرسل البضائع لمن اشترى منهُ واذعن البائع بالفعل لذلك الامر فلا يقبل منهُ طلب الرد في هذه الحالة ايضًا كما ورد في المادة ٣٨٥ لان اذعانهُ يدل على قبولهِ للبيع من المفلس اكثر من وضع امضائهِ على القائمة او التذكرة

ولا يخفى اننا اطلقنا فيما تقدم لفظ الاسترداد على حق البائع في اخذ ما باعهُ من البضائع ثانيًا قبل وصولهِ الى مخازن المشتري في حالة عدم دفع الثمن اليهِ مع ان التعبير بهذا اللفظ لا يصح اصطلاحًا لان الاسترداد لا يكون الّا من مالك الشيء والبائع في الحالة المذكورة اصبح غير مالك للبضائع بل انتقلت ملكيتها للمشتري بمقتضى المادة ٢٦٧ والمادة ٢٦٨ من القانون المدني حيث قيل في الاولى انهُ اذا كان المبيع عينًا معينة تنتقل ملكيتهُ للمشتري ولو كان تسليمهُ مؤجلاً وقيل في الثانية ان ملكية المبيع المعين بالنوع فقط تنتقل بتسليمهِ للمشتري والتسليم فيما نحن بصددهِ ان لم يحصل حقيقةً فقد حصل مجازًا بسبب خروج البضائع من يد البائع فتعبيرنا مع ذلك بلفظ الاسترداد انما هو اقتداءٌ بالقانون وكان ينبغي التعبير بلفظ الحبس لان حجز البضائع في الطريق قبل وصولها الى مخازن المشتري حبس في الواقع بغير فرق ولا تمييز بينهُ وبين الحبس المعتاد الذي يحصل من البائع قبل خروج المبيع من يدهِ ومما يؤيد ذلك انهُ قيل في المادة ٣٨٨ ان لوكلاء المداينين في الاحوال المبيّنة في المادة ٣٨٢ وما بعدها الحق في ان يطلبوا بناء على اذن مأمور التفليسة تسليم البضائع اليهم بشرط ان يدفعوا لبائعها ثمنها المتفق عليهِ بينهُ وبين المفلس فلو كان حجز البضائع بمعرفة البائع استردادًا حقيقيًا اي استرجاعًا للشيء المملوك لهُ لما صُرّح بانهُ يجوز لوكلاء المداينين طلب التسليم اذ يعد ذلك من قبيل اكراه مالك على بيع الشيء المملوك لهُ فينتج اذن مما ذكر ان التصريح بجواز طلب التسليم دليل على ان فعل البائع انما هو مجرّد حبس لا استرداد ولا حاجة لان نبين ما في حكم المادة ٣٨٨ من العدل والانصاف اذ ظهر بالضرورة مما مرّ ان حبس البضائع انما ساغ للبائع لانهُ غير متحقق من حصولهِ على ثمنها فاذا عرض عليهِ الوكيل عن المداينين دفع الثمن زال خوفهُ واطمأنّ بالهُ ووجب حينئذٍ نفاذ البيع

## الكلام على امتياز من اقرض مبلغاً للوفاء بثمن المبيع

لا يثبت حق من اقرض ذلك المبلغ في الامتياز بمقتضى الفقرة السابعة من المادة ٦٠١ من القانون المدني الا اذا كان الاقتراض بعقد ذي تاريخ ثابت وصرّح فيهِ بان المبلغ المقترض مخصص للوفاء بثمن المبيع فيؤخذ من ذلك ان حق الامتياز انما تقرر للمقرض عملاً بالقاعدة العمومية المذكورة في المادة ١٦٤ من القانون المدني حيث قيل انهُ يجوز للمدين ان يقترض بدون واسطة مداينهِ من شخص آخر ما يكون منهُ وفاء المتعهد بهِ وان ينقل لذلك الشخص التأمينات التي كانت للدائن الاصلي وفي الواقع لم تخرج عن ذلك الحالة التي نحن بصددها فان المشتري عجز عن دفع ثمن ما اشتراهُ من مالهِ الخاص فاقترض مبلغاً لذلك ووفى المستحق للبائع وقبل ان يحل المقرض محل البائع المذكور اي رضي بان تكون لهُ نفس التأمينات التي كانت للبائع واذ كان امتياز البائع يزول عند اشهار الافلاس كما علم مما مرّ فنرى انهُ لا يبقى امتياز للمقرض الذي قام مقامهُ ولا غرابة في ذلك فانهُ لا يحل ان تكون لانسان حقوق زيادة عمن حل هو محلهُ

### الكلام على امتياز الدائن المرتهن لمنقول

لا يزول هذ الامتياز باشهار الافلاس كامتياز البائع والمقرض بل يبقى معتبراً مرعياً لان الدائن المذكور لم يشترط الرهن الا اتقاء الخسارة عموماً والافلاس خصوصاً فغاية ما صار عليهِ عند اشهار الافلاس ان يكون لوكيل عن المداينين الحق في اخذ الشيء المرهون قبل حلول الاجل في مقابلة دفع الدين المستحق قبل في المدة المذكورة ... يجوز لوكلاء المداينين ان يستردوا على ذمة التفليسة في اي وقت باذن مأمور التفليسة المنقولات المرهونة بان يدفعوا

الدين الذي عليها الى المرتهنين

ولايخفى ان هذا الحق لم يكن للمدين من قبل بل يحدث عند اشهار الافلاس ليتسنّى الاسراع في تصفية التفليسة بغير انتظار لحلول اجل الدين المكفول بالرهن ومع ذلك لايكون الاسترداد ناشئاً في كل الاحوال عن الرغبة في سرعة التصفية بل يراد بهِ تارة وقوف احتساب الفوائد وتارة انتهاز فرصة لبيع الشيء المرهون بثمن لائق . وعلى كل حال لايكون من شأن الدائن ان يبحث عن السبب الذي بعث على الاسترداد بل يجب عليهِ ان يرد للوكيل عن الدائنين الشيء المرهون متى طلب منهُ ذلك وعرض عليهِ ان يدفع لهُ مطلوبهُ فاذا لم يسع الوكيل دفع الدين سواء كان بسبب عدم وجود نقود من اموال التفليسة اوبسبب آخر جاز لهُ بمقتضى المادة ٣٥٣ ان يلزم الدائن ببيع الشيء المرهون في ميعاد يعينهُ مأمور التفليسة بحيث اذا انقضى ذلك الميعاد ولم يحصل البيع يسوغ للوكيل ان يأخذ الشيء المذكور ويبيعهُ بمعرفتهِ مع عدم الاخلال بما لرب الدين من الحقوق اي مع بقاء حقوقهِ في استيفاء دينهِ بطريق التقدم والاولوية على الدائنين الآخرين

واذا لم يتمسك الوكيل عن الدائنين بحقهِ في استرداد الشيء المرهون ولا بحقهِ في طلب بيعهِ بمعرفة الدائن ولا بحقهِ في اجراء البيع بنفسهِ يسوغ للدائن ان يبيع ذلك الشيء في اي وقت مع مراعاة الاجراءات المبينة في القانون اي الاجراءات التي يجب على كل دائن استيفاؤها لبيع منقولات مدينهِ وانما قيل في اي وقت ليعلم جواز ذلك بغير انتظار لحلول اجل او انقضاء ميعاد اذ لايوجد في الواقع في هذه الحالة اجل ولا امهال لانهُ تقرّر في المادة ٢٢١ انهُ يترتب على الحكم باشهار الافلاس ان يصير ما على المفلس من الديون التي لم يحل اجل دفعها مستحق الطلب حالاً فلا تناقض اذن بين ما تقدم وبين الاصول العمومية

التي تقضي بان بيع الشيء المرهون لايجوز الّا متى صار الدين مستحق الدفع

وسواءٌ حصل البيع بمعرفة الدائن او بمعرفة الوكيل عن المداينين يأخذ الدائن الثمن في مقابلة دينهِ اذا كان موازيًا لهُ فاذا زاد عليهِ تسلم الزيادة الى الوكيل عن المداينين لتضاف الى روكية التفليسة واذا كان الثمن اقل من الدين المستحق ياخذهُ الدائن من اصل مطلوبهِ ويدخل بالباقي لهُ في روكية الدائنين العاديين كما ذكر في ختام المادة ٣٥٢ وقلما يحصل ذلك لان الدائنين اعتادوا في حالة الرهن ان يرتهنوا شيئًا تزيد قيمتهُ على قيمة الدين فلا يضطرون للدخول في روكية التفليسة اكتفاء بما في ايديهم من الاشياء التي يستوفون حقوقهم من ثمنها بطريق التقدم والامتياز ولذلك قيل في المادة ٣٥٠ ان مدايني المفلس الحائزين لرهن منقول حيازة معتبرة قانونًا لايدرجون في روكية التفليسة الّا لمجرد العلم بذلك

وحسبنا هذا القدر فيما يتعلق بحق الامتياز على بعض منقولات معينة فقد بينّا ما تدعو اليهِ الحاجة في حالة الافلاس وتقتضيهِ الاعمال بغير تطويل ممل ولا ايجاز مخل ولم نترك شيئًا سوى المادة ٣٥٥ فانها لا تحتاج الى شرح ولا تأويل اكتفاء بما تقدم ومع ذلك نذكرها هنا لنعلم بحكمها بدون تكلف لمراجعة القانون فاليك نصها "على وكلاء المداينين ان يقدموا للمأمور التفليسة قائمة بالمداينين المدعين امتيازًا على المنقولات ويأذن المأمور المذكور عند الاقتضاء بدفع مطلوب هولاء المداينين من اوّل نقود تتحصل واذا حصلت منازعة في الامتياز فتحكم فيها المحكمة"

# القسم الثالث

## في ارباب الديون التي يكون لها ضامن او فيها شريك متضامن

من المعلوم ان الاصول العمومية تقضي بانهُ اذا تعدد المدينون بدين واحد ووفى احدهم بجزء من الدين تبرأ ذمة الباقين من ذلك الجزء بحيث لا يتسنَّى للدائن ان يطالبهم الاَّ بالباقي ولا فرق في ذلك بين الحالة التي يكون فيها المدينون المذكورون متضامنين وبين الحالة التي يكون فيها احدهم ملزمًا بالدين بصفة مدين اصلي والباقون ملزمين بهِ بصفة كفلاء فقط فينتج من تلك الاصول انهُ اذا افلس جميع الشركاء في الدين جاز للدائن ان يدخل في تفليساتهم بالتوالي والتعاقب باعتبار المستحق لهُ فقط بمعنى انهُ يدخل في التفليسة الاولى بجميع الدين ثم يدخل في الثانية بما بقي لهُ بعد طرح ما اخذهُ من الاولى وهكذا كأن يكون لهُ الف ليرة مثلاً فيدخل بها بتمامها في التفليسة الاولى واذا اخذ منها خمسمائة ليرة لايدخل في التفليسة الثانية الاَّ بخمسمائة الباقية واذا اخذ من الثانية ثلاثمائة لا يدخل في الثالثة الاَّ بمئتين ولكن الشارع رأى انهُ يترتب على مراعاة ذلك ان الدائن لا يحصل على دينهِ بتمامهِ في اكثر الاحوال ان لم نقل في جميعها لانهُ لا يأخذ بالضرورة من التفليسة الاخيرة جميع الباقي لهُ ولا يتوصل اذن الى الغاية المقصودة من اشتراط الكفالة او التضامن ولذلك استحسن الشارع ان يضع اصولاً مخصوصة في حالة الافلاس راعى فيها مصلحة الدائن وزيادة نفعهِ فصرَّح في صدر المادة ٣٤٨ بانهُ اذا كانت بيد احد المداينين سندات دين ممضاة او محوَّلة او مكفولة من المفلس وآخرين ملتزمين معهُ على وجه التضامن ومفلسين ايضًا جاز لهُ ان يدخل في التوزيعات التي تحصل في جميع روكيات

تفليساتهم ويكون دخولهُ فيها بقدرْ اصل المبلغ المحرر بهِ السند وما يتبعهُ الى تمام الوفاء واذا قيل انهُ لا مشاحة فيما يعود على الدائن من هذه الاصول من النفع والفائدة اذ يتوقع بواسطتها حصولهُ على دينهِ بتمامهِ ولكن من جهة اخرى ربما ينشأ عنها ان الدائن المذكور يأخذ مبلغاً زيادة عن المستحق لهُ كأن يدخل في تفليستين ويأخذ من احداها خمسة وسبعين عن كل مائة ثم يأخذ من الثانية خمسين عن كل مائة فتبلغ الزيادة خمسة وعشرين عن كل مائة فيجاب بان الشارع تلافى هذا الامر وتداركهُ بما قررهُ في المادة ٢٩٧ والمادة ٢٧٠ اذ فرض في الاولى انهُ يكتب على كل سند " قُبل في ديون تفليسة فلان مبلغ كذا " وفي الثانية ان وكلاء المداينين لا يدفعون شيئاً للدائن الَّا بعد ابراز السند المثبت للدين ويكتبون عليهِ المبالغ التي دفعوها فيتيسَّر لهم اذن ان يعرفوا ما قبضهُ الدائن عند كل توزيع بحيث اذا رأوا انهُ استوفى المستحق لهُ لا يعطونهُ شيئاً

وقد ورد في الفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ انهُ لا حق لتفليسات الملتزمين بدين واحد في مطالبة بعضها بعضاً بالحصص المدفوعة منها الَّا في حالة ما اذا كان مجموع تلك الحصص المدفوعة من روكيات هذه التفليسات يزيد على قدر اصل الدين وما هو تابع لهُ ففي هذه الحالة تعود الزيادة لمن كان من المدينين المفلسين مكفولاً من الآخرين على حسب ترتيب التزامهم بالدين ففي ذلك ايضاً من مخالفة الاصول العمومية ما لا يخفى لانهُ تقرر في المادة ١١٥ من القانون المدني انهُ اذا قام احد المتضامنين في الدين بادائهِ او وفاهُ بطريق المقاصة مع الدائن جاز لهُ الرجوع على باقي المدينين كل منهم بقدر حصتهِ فمراعاة حكم هذه المادة كان يجب على الشارع ان يصرح بانهُ اذا كانت تفليستان ملزمتين بالف ليرة مثلاً على السوية بينهما ودفعت احداهما خمسمائة جزء مطالبة الثانية بمائتين وخمسين ليرة مقدار حصتها كما ان الثانية اذا دفعت بعد ذلك

مائة ليرة فانهُ يسوغ لها الرجوع على الاولى بخمسين ولكن لا يخفى ما ينشا عن ذلك من زيادة الاشكال وتراكم الاعمال ولا سيما اذا كان الملزم بالدين اكثر من تفليستين وفضلاً عما ذكر لو صرّح بما تقدم لترتب عليهِ مطالبة التفليسة الثانية بمبلغ زائد عن اصل الدين فان الدائن يدخل فيها من جهة بدينهِ بتمامهِ كما بيّنا فيما مرَّ والتفليسة الاولى تدخل فيها من جهة اخرى بما يخصها مما دفعتهُ للدائن المذكور كما يظهر من المثال المبين آنفًا اذ يدخل الدائن بالالف ليرة عملاً بصدر المادة ٣٤٨ السالف ذكرها وتدخل التفليسة الاولى بمائتين وخمسين ليرة نصف ما دفعتهُ فيكون مجموع ذلك الف ومائتين وخمسين ليرة مع ان اصل الدين الف ليرة فقط فلمنع هذه الزيادة وسد ابواب المشاكل صرَّح الشارع بانهُ لا حق لتفليسات الملتزمين بدين واحد في مطالبة بعضها بعضًا بالحصص المدفوعة منها وان كان في ذلك مخالفة للاصول العمومية كما سبق

واذ كان عدم الحق في المطالبة مبنيًا على اسباب معينة كما ظهر مما تقدم فاذا زالت تلك الاسباب يزول بالضرورة المسبب عنها كأن يزيد مجموع الحصص المدفوعة على قدر اصل الدين فان المطالبة تكون حينئذٍ بالزيادة فقط ولا يترتب عليها الدخول في احدى التفليسات بمبلغ زائد عن اصل الدين ولذلك صرّح بجوزها في تلك الحالة في المادة ٣٤٨ وقيل ان الزيادة تعود لمن كان من المدينين المفلسين مكفولاً من الآخرين على حسب ترتيب التزامهم فاذا فرضنا ان انسانًا سحب كمبيالة باسم آخر واحالها المسحوب لهُ لشخص ثالث ثم احالها المحتال لشخص رابع وافلسوا جميعًا وافلس ايضًا من قبل الكمبيالة ودخل حاملها في جميع هذه التفليسات واخذ حصصًا منها عند التوزيع كفى مجموعها للوفاء بالمستحق لهُ ثم حصل توزيع من اموال الساحب فما يخص حامل الكمبيالة يعطى لروكية تفليسة المحيل الثاني لانهُ مكفول من المحيل الاوَّل الى

ان تستوفي تلك الروكية ما دفعتهُ فان زاد شيء بعد ذلك يسلّم الى روكية تفليسة المحيل الاوّل لانهُ مكفول من الساحب. واذا قيل كيف يخص حامل الكمبيالة شيء في التوزيع مع انهُ اخذ جميع المطلوب لهُ فيجاب بانهُ دخل في كل تفليسة بتمام الدين ولو حسب ما اخذهُ من كلٍّ منها على انفرادهِ لوجد اقل من مبلغ الدين فلا يزال معدودًا في كل تفليسة من الدائنين ولكن لا يأخذ ما يخصهُ بل يسلم الى من كان من المفلسين مكفولاً من الآخرين باعتبار الترتيب الذي بيّناهُ واذا ورد على ذلك ان ترتيب الالتزام يمكن مراعاتهُ في الحالة التي فرضناها لان كلاً من الملتزمين التزم في وقت غير الوقت الذي التزم فيهِ الآخر ولكنهُ لا يعرف لهُ مبنى ولا يوجد لهُ اساس في حالة افلاس احدى شركات التضامن فان افلاسها يترتب عليهِ افلاس جميع الشركاء وهم ملزمون بطريق التضامن والتكافل بمعنى ان العقد الملزم لاحدهم ملزم للباقين فيكون التزامهم في وقت واحد فلا يتأتى بينهم ترتيب ولا يكون بعضهم سابقًا على البعض الآخر فلا نجد ما ندفع بهِ هذا الاعتراض ولذلك نقول انهُ كان ينبغي عدم اشتراط مراعاة ترتيب الالتزام والاكتفاء بالتصريح بان الزيادة تعود لمن كان من المدينين المفلسين مكفولاً من الآخرين

واذ علم مما مرَّ انهُ لا يتصوَّر ترتيب في حالة افلاس شركة التضامن ولا تختلف درجات الشركاء من حيث الالتزام نبين هنا من تعطى اليهِ الزيادة بعد استيفاء الدائن مطلوبهُ فنقول ان تلك الزيادة تُعطى لمن دفع من الشركاء جزءًا من الدين اكثر من حصتهِ الحقيقيّة فيهِ كأن تكون شركة التضامن مؤلفة من زيد وعمرو وخالدٍ ولكلٍّ منهم فيها حصة مساوية لحصة الآخر وافلست وكان عليها من الديون الف ومائتان ليرة وبلغت اموال تفليسة زيد تسعمائة ليرة واموال تفليسة عمرو ثلاثمائة واستوفى الدائنون حقوقهم ثم عند توزيع اموال تفليسة

خالد وجدت بقدر ثلاثمائة فيعطى ذلك الى تفليسة زيد لانها دفعت خمسمائة ليرة زيادة عما يخصها فانها في الواقع دفعت تسعمائة ليرة مع انهُ لا يخصها من الديون الاَّ اربعمائة ليرة فقط باعتبار الثلث ولا يجوز لتفليسة عمرو ان تزاحم تفليسة زيد في اخذ الثلثمائة ليرة المذكورة لانها دفعت اقل من حصتها الحقيقية ·

وليكن معلومًا ان اختصاص كل واحد من الشركاء بالثلث فقط من الديون انما يراعى فيما يتعلق بعلاقة بعضهم مع البعض الآخر ولا يُلتفت اليهِ فيما يتعلق بحقوق الدائنين فانهم مسئولون عنها بوجه التضامن بمعنى انهُ يجوز مطالبة احدهم بها بتمامها

ولا يخفى ان الدائن انما يدخل بمقتضى المادة ٣٤٨ في كل من تفليسات المدينين المتضامنين والمتشاركين في الدين بقدر اصل المبلغ المحرر بهِ السند كما مرَّ اذا لم يقبض منهُ شيئًا قبل اشهار الافلاس فاذا اخذ منهُ جزءًا قبل ذلك يعمل بمقتضى الاصول العمومية التي بيناها في صدر هذا القسم اي تبرا ذمة المدينين مما قبضهُ اذ قيل في المادة ٣٤٩ انهُ اذا استوفى المداين الحامل لسند متضامن فيهِ المفلس وغيرهُ بعضًا من دينهِ قبل الحكم باشهار الافلاس فلا يدخل في روكية التفليسة الّا بالباقي بعد استنزال ما استوفاهُ وإذا سأل سائل عن سبب التمييز بين حالة قبض جزء من الدين قبل اشهار الافلاس وبينهُ بعد الاشهار يعرف ما اوجب التصريح ببراءة ذمة المدينين في الحالة الاولى وما بعث على عدم البراءة في الحالة الثانية بحيث يجوز للدائن ان يدخل في التفليسة بدينهِ بتمامهِ بغير طرح ولا استنزال يجاب بانهُ صرَّح بالبراءة في الحالة الاولى لان الدائن قبض ما قبضهُ قبل اشهار الافلاس طوعًا واختيارًا واراد بالضرورة بذلك ان يبرىء ذمة مدينيهِ مما اخذهُ خلاف الحالة الثانية فانهُ استلم فيها ما استلمهُ قهرًا اي اذعانًا لمقتضيات التوزيع فلا يمكن ان يقال انهُ اراد بذلك ان يبرىء ذمة المدينين

الآخرين ممّا اخذهُ

والحاصل انهُ اذا كان لاحد الدائنين الف ليرة مثلاً واخذ من الكفيل قبل اشهار افلاس المدين خمسمائة منها فلا يدخل في تفليسة مدينهِ الاَّ بالخمسمائة الباقية فقط ولا مانع للكفيل في هذه الحالة من الدخول في التفليسة بما دفعهُ اذا كان لهُ حق الرجوع عليها ولا تناقض بين ذلك وبين ما قلناهُ فيما تقدم من حيث عدم جواز رجوع بعض التفليسات على البعض الآخر بالحصص التي دُفعت من الدين لان رجوع الكفيل على تفليسة المدين في الحالة التي نحن بصددها لا ينشأ عنهُ زيادة في الدين اذ عُلم ممَّا مرَّ ان الدائن لا يدخل فيها الاَّ بالباقي لهُ بخلاف رجوع بعض التفليسات على البعض الآخر فانهُ ينشأ عنهُ زيادة الدين كما بينا آنفًا مع التفصيل الكافي ولذلك صُرِّح في المادة ٣٤٩ بان الشريك في الدين او الكفيل يدخل في روكية المفلس بقدر ما دفعهُ وفاء عنهُ

ولا يترتب على اشهار افلاس المدين الاصلي او الشريك في الدين براءة ذمة الكفلاء او الشركاء الآخرين كما قلنا آنفًا بحيث اذا فرضنا ان الدائن قبض جزءًا من مطلوبهِ قبل اشهار الافلاس ودخل في التفليسة بالباقي ولم يأخذهُ بتمامهِ ساغ لهُ الرجوع على الكفيل او الشريك اذ تقرَّر في المادة ٣٤٩ السالف ذكرها ان حقهُ في المطالبة بالباقي يبقى محفوظًا على الشريك او الكفيل وليس في ذلك اجحاف بحقوق احدهما لانهما قد التزما بالوفاء بالدين بتمامهِ وتعهدا ضمانًا للدائن بانهُ لا يخسر شيئًا منهُ فيجوز لهُ اذن ان يحجز تحت يد الوكيل عن المداينين ما يخص احدهما في التوزيع اذا لم يكن واثقًا بهِ ولا آمنًا منهُ

واذ ادركنا عند هذا الحد منتهى الكلام على ما لارباب الديون التي يكون لها ضامن او فيها شريك متضامن من الحقوق عند توزيع اموال المفلس وسبق بيان تلك الحقوق فيما يتعلق بالدائنين المرتهنين للعقار او الممتازين او

الحاصلين على الاختصاص بعقارات المدين فلنبحث عن الاصول العمومية المتعلقة بالتوزيع الشاملة للدائنين العاديين وغيرهم

## المبحث الثاني

### في الاصول العمومية المتعلقة بالتوزيع الشاملة للدائنين العاديين وغيرهم

ان الاصول المذكورة بُيّنت في المواد ٣٦٦ و ٣٦٧ و ٣٦٨ و ٣٦٩ و ٣٧٠ بعبارات ظاهرة لا تحتمل التأويل ولا تحتاج الى التفسير فنذكرها هنا مع الايجاز والاختصار فنقول انهُ تقرَّر في المادة ٣٦٦ ان النقود المتحصلة من اثمان المنقولات توزع على جميع المداينين نسبة مقادير ديونهم التي تحققت وتأيدت وانما اقتصر الشارع على ذكر النقود المتحصلة من اثمان المنقولات دون المتحصلة من اثمان العقارات لان الاخيرة توزَّع عادة على الدائنين المرتهنين تلك العقارات او الحاصلين على الاختصاص بها او ممتازين باعتبار ترتيب تسجيل الرهن او الاختصاص او الامتياز اي باعتبار الاسبق فالاسبق فاذا بقي شيء بعد ان يستوفي هولاء الدائنون حقوقهم يضاف الى النقود المتحصلة من اثمان المنقولات ويوزع مجموعها على الدائنين العاديين ولكن لا توزع تلك النقود في كل الاحوال الّا بعد استنزال ما يأتي

اولاً رسوم ومصاريف ادارة التفليسة وتدخل في ذلك اجرة وكلاء المداينين وغيرها من المصاريف التي نشأت عن تشغيل محل تجارة المفلس اذا سبق الاذن بهِ للوكلاء المذكورين بحيث اذا حدث دين بسبب التشغيل يُدفع من ضمن تلك المصاريف اذ علم لنا مما مرَّ ان دائني روكية التفليسة يستوفون حقوقهم من اموالها

قبل دائني شخص المفلس

ثانيًا الاعانة التي اعطيت للمفلس او لعائلتهِ ولا مشاحة في دفع تلك الاعانة من اثمان المنقولات قبل توزيعها على الدائنين لانها من قبيل الديون التي تكون على روكية التفليسة

ثالثًا المبالغ المستحقة للدائنين الممتازين اذ صرّح في المادة ٣٥٥ بان مطلوب هولاء المداينين يُدفع من اوَّل نقود تحصل

وبعد طرح ما تقدم بيانهُ يوزع الباقي على جميع الدائنين كما ذكر آنفًا والمراد هنا بالدائنين الدائنون العاديون وغيرهم سواءٌ كانوا مرتهنين او حاصلين على الاختصاص بالعقار او ممتازين اذ علم لنا ممَّا سبق ان هولاء الدائنين يدخلون في توزيع النقود المتحصلة من اثمان المنقولات تارة بصورة قطعية اي في حالة عدم نوالهم شيئًا من اثمان العقارات بسبب تقدم غيرهم عليهم باعتبار ترتيب الدرجات وتارةً بصورة موقتة اي في حالة توزيع اثمان المنقولات قبل توزيع اثمان العقارات

ولا يكون توزيع النقود التي نحن بصددها دفعة واحدة عند انتهاء اعمال التفليسة بل يحصل عند وجود نقود بغير انتظار لانتهاء الاعمال سواءٌ كان ما وجد كافيًا للوفاء بجميع الديون او بجزء منها ولذلك صرّح في المادة ٣٨٣ بانهُ يجوز لمأمور التفليسة في اي وقتٍ كان ان يأمر بالتوزيع على ارباب الديون التي صار تحقيقها ويكون التوزيع بموجب قائمة تخصيص يحررها وكلاء المداينين ويصدر عليها امر المأمور المذكور بالتوزيع ومتى يمكنهُ ان يبقي مبلغًا كافيًا للديون المتنازع فيها وورد في المادة ٣٨٤ ان يجوز لكل ذي حق ان يطلب هذا التوزيع ولا يصح الامتناع عن اجرائهِ متى كان المبلغ المتحصل الخالي عن العوائق يوفي يقينًا خمسة في المائة من الديون وذكر في المادة ٣٦٧ ان وكلاء المداينين يسلمون في كل

شهر الى مأمور التفليسة قائمة ببيان الحالة التي عليها التفليسة وبيان النقود المودعة في صندوق المحكمة ويأمر المأمور المذكور عند الاقتضاء باجراء توزيع على المداينين ويعين مقدارهُ ويلاحظ وصول الخبر لهم بذلك جميعًا

ولم يقتصر الشارع في هذا المقام على بيان كيفية التوزيع وشروطهِ واوقاتهِ بل زاد على ذلك ما يمنع من يريد الغش والتدليس من الدائنين عن الاقدام على اخذ حصة في التوزيع بغير استحقاق او اخفاء ما اخذهُ قبلاً فصرَّح في المادة ٣٧٠ بان وكلاء المداينين لا يدفعون شيئًا لدائن الاَّ بعد ابراز السند المثبت للدين ويكتبون على السندات المبالغ التي دفعوها او التي اذن مأمور التفليسة بدفعها فبهذه الواسطة يمكن معرفة من يجوز دخولهُ في التوزيع ومن لا يجوز دخولهُ ويتسنَّى ايضًا معرفة الحصة التي تخص كل واحد من الدائنين اذ اشترط ان المبالغ التي سبق دفعها تكتب على السندات

واذا قيل ان المادة ٣٧٠ حظرت على الوكلاء عن المداينين ان يدفعوا شيئًا لدائن الاَّ بعد ابراز السند فماذا يعمل الدائن اذا ضاع منهُ السند او عجز عن ابرازهِ لاي سبب كان يجاب بان الشارع تنبه الى ذلك في ختام المادة ٣٧٠ السالف ذكرها وصرَّح بانهُ اذا لم يمكن ابراز السند يجوز لمأمور التفليسة ان يأذن بالدفع بناء على محضر تحقيق الديون بعد اطلاعهِ عليهِ فلا يخشى الدائن سوء العاقبة اذا ضاع منهُ السند ولا حاجة لهُ ان يطلب عند الشروع في كل توزيع اذنًا جديدًا بالدفع اليهِ بناء على محضر التحقيق بل متى أُذن لهُ بذلك في اول مرة يستحصل على ملخص من المحضر المذكور ويحفظ عندهُ يقوم مقام السند وتكتب حينئذٍ عليهِ المبالغ التي تدفع في المستقبل

ولا يكتفى بكتابة المبالغ المدفوعة على السند او على ملخص المحضر بل يجب في كل الاحوال على الدائن ان يحرّر سندًا باستلام تلك المبالغ على هامش

قائمة التوزيع كما ورد في المادة ٣٧٠ ليتحقق مأمور التفليسة بمجرد اطلاعه على تلك القائمة من الدفع لسائر الدائنين المذكورين فيها ويعرف عند الاقتضاء المبالغ المدفوعة لكل دائن بمعنى انهُ اذا ضاع سند احد الدائنين يتسنى لمأمور التفليسة ان يجمع قوائم التوزيع ويستخرج منها المبالغ التي سبق دفعها الى الدائن المذكور

واذ كان التوزيع معلقاً على تحقيق الديون وتأييدها وقد يكون بعض الدائنين قاطناً خارج القطر المصري بحيث لا يتيسر لهُ ذلك وقت تحقيق ديون غيرهِ من الدائنين المقيمين في القطر المذكور بسبب بُعد موطنهِ رأى الشارع لايفاء الاحكام وتوثيق روابط النظام ان يضع من الاصول ما يكفل للدائنين الذين من هذا القبيل حقوقهم فصرّح في المادة ٣٦٨ بانهُ لا يصير الشروع في اي توزيع على المداينين القاطنين بالقطر المصري الَّا بعد حفظ الحصة المقابلة لديون المداينين الساكنين خارج القطر المذكور على حسب ما هو مبين في ميزانية المفلس وأردف ذلك في المادة ٣٦٩ بان هذه الحصة تبقى محفوظة في صندوق المحكمة الى انقضاء الميعاد المقرر في القانون لتقديم الطلبات من المداينين القاطنين خارج القطر المصري وانهُ اذا لم يجرِ المداينون المذكورون تحقيق ديونهم على حسب المنصوص في القانون توزع تلك الحصة على غيرهم ممن تحققت ديونهم. وكذلك اذا وجدت وقت التوزيع ديون متنازع فيها تحفظ حصة مقابلة لها الى ان ينفض النزاع بحكم قطعي اذ لا يتيسر قبل ذلك التحقق من استحقاق من يدعي تلك الديون او عدم استحقاقه لها فاذا صدر الحكم برفض دعواهُ تضاف تلك الحصة الى روكية التفليسة كالحصة التي تحفظ على ذمة الدائنين القاطنين خارج القطر المصري الذين لم يقدموا طلباتهم في الميعاد المقرر

وتختلف كيفية تقدير الحصص التي نحن بصددها بحسب اختلاف الاحوال فان الحصة التي يراد حفظها على ذمة الدائنين القاطنين خارج القطر المصري تُقدَّر باعتبار الدين المبين في ميزانية المفلس كما ورد في المادة ٣٦٨ ويجوز مع ذلك لمأمور التفليسة ان يأمر بالزيادة فيما يحفظ وللوكلاء الحق في التظلم من ذلك ورفع الامر الى المحكمة الابتدائية . وانما جاز للمأمور المذكور ان يأمر بالزيادة فيما يحفظهُ اتقاء لغدر المفلس وحذرًا من مكرهِ اذ ربما يتقدم عند تحرير الميزانية على اخفاء بعض ما عليهِ من الديون فيكتبها بقيمة اقل من قيمتها الحقيقية ولو اعتبرت تلك القيمة في تقدير الحصة التي تحفظ ربما رجع الدائن عند ظهور الحقيقة بالحرمان ولم ينلهُ غير الخسران اذ لا يجد في بعض الاحيان شيئًا يستحصل منهُ على الفرق بخلاف ما اذا كتب المفلس الديون في ميزانيتهِ بمقدار زائد واعتبر ذلك المقدار في تعيين الحصة فلا ضرر ولا خسارة لان الزيادة تؤول بالضرورة الى الروكية ولذلك رخص للمأمور في الامر بالزيادة ولم يرخص لهُ في الامر بالنقص . واما الحصة التي يراد حفظها على ذمة الديون المتنازع فيها فتقدر باعتبار تلك الديون بغير زيادة لانهُ لا يظن ان من ادعاها يحصل على اكثر مما ادعى بهِ وكذلك لا يجوز نقصانها لانهُ لو فرض حصول المبالغة والغلو فيها فلا بد من ظهور حقيقتها عند صدور الحكم ويعود ما يوجد فيها من الزيادة على روكية التفليسة ولا ضرر اذن على الدائنين الآخرين

ومتى تمَّ توزيع اموال التفليسة لا يبقى لاتحاد المداينين موجب ولا سبب ويعمل حينئذٍ بمقتضى المادة ٣٤٦ اي انهُ متى انتهت تصفية التفليسة يجمع مأمور التفليسة المداينين ويقدم الوكلاء حسابهم في هذا الاجتماع الاخير بحضور المفلس او بعد تكليفهِ بالحضور تكليفًا رسميًا ويحرَّر بذلك محضر ويجوز لكل واحد من المداينين ان يدرج فيهِ اقوالهُ وملحوظاته وبعد انفضاض هذه الجمعية

تنحل حالة الاتحاد حتماً واذا حصلت منازعة في حساب الوكلاء يحيلها مأمور التفليسة على جلسة المحكمة بدون احتياج للتكاليف بالحضور امامها تكليفاً رسمياً ويقدم مأمور التفليسة الى المحكمة في جميع الاحوال تقريراً مشتملاً على بيان احوال التفليسة ونوع التفليس ويعود حينئذٍ لكل واحد من الدائنين الحق في مطالبة المفلس بما هو مستحق لهُ بانفرادهِ بحيث يجوز لهُ ان يحجز ما يكتسبهُ المفلس فيما بعد من الاموال لحصولهِ على الباقي لهُ من حقوقهِ ولا جور في ذلك لانهُ لم يمهلهُ ولم يتجاوز لهُ عن شيء ولكن كان الاجدر والاحرى ان يشترط ترك المفلس سنتين او ثلاثة بغير مطالبة ولا منازعة لينهض من الوهدة التي سقط فيها ويسترجع ما فاتهُ من الثقة والائتمان ويعود الى الاتجار كما كان ويتسنى لهُ اذن ان يدفع ما بقي في ذمتهِ ويقوم بسد حاجاتهِ وحاجات عائلتهِ بخلاف ما اذا جاز الحجز على كل ما اكتسبهُ في اي وقت كان فلا يتيسر لهُ ان يدخر راس مال ولا يتمكن من الاستمرار على الاتجار

## الفرع الرابع

### في استرداد ما يوجد في يد المفلس من الاشياء المملوكة لغيره

من المعلوم ان الانسان كثيراً ما يكون حائزاً لاشياء عديدة غير مملوكة لهُ بل مودعة عندهُ او موجودة تحت يدهِ لسبب آخر غير اسباب الملكية كالايجار والعارية وما اشبه ذلك ولا مشاحة فيما لصاحب تلك الاشياء من الحق في استردادها واسترجاعها ولا فرق في ذلك بين التاجر وغيرهِ ولا اختلاف في هذا الامر بين الاصول المدنية والاصول التجارية ومع ذلك اورد الشارع في قانون التجارة نصوصاً مخصوصة على الاسترداد عند التفليس في احوال معينة

وهي استرداد زوجة المفلس لمالها واسترداد صاحب البضائع او الكمبيالات ما اودعهُ منها عند المفلس واسترداد البائع ما باعهُ لهُ في حالة عدم دفع الثمن اليهِ وقد قدمنا الكلام على هذا بالتفصيل والاسهاب وبينا ان حق البائع في اخذ المبيع ثانياً لم يكن في الواقع استرداداً بل من قبيل حبس الشيء فلا حاجة للتكرار والاعادة وسنقتصر ادن على البحث عن حقوق الزوجة وحقوق صاحب البضائع او صاحب الكمبيالات في الاسترداد وسنعقد للكلام على كل واحد من هولاء الاشخاص على حدتهِ مبحثاً مخصوصاً وقبل ذلك نقول ان الاسترداد لا يستلزم في كل الاحوال الحصول على حكم بهِ اذ صرّح في المادة ٣٨٩ انهُ يجوز لوكلاء المداينين اجابة طلب الرد بشرط التصديق عليهِ من مأمور التفليسة والغرض من التصريح بجواز ذلك وقاية التفليسة من الالتزام بالمصاريف والرسوم فاذا لم يذعن الوكلاء الى طلب الرد وجب حينئذٍ رفعهُ الى المحكمة

## المبحث الاول

### فيما للزوجة من الحق في استرداد مالها

ان الزوجة لا يكون لها عادة دخل ولا اشتراك في تجارة زوجها ولذلك وجب فرز اموالها الخاصة بها من اموال التفليسة لانها لا تعد رهناً للدائنين ولا تأميناً لهم على حقوقهم فلا يسوغ لهم اخذ شيء منها بل للزوجة الحق في استردادها واسترجاعها بمقتضى المواد ٣٦١ و٣٦٢ و٣٦٣ ولكن لا يتسنى ذلك الاَّ اذا توفرت شروط معينة قرَّرها الشارع في القانون بقصد التحرز والاحتراس من تواطيء الزوجة مع الزوج واتفاقهما على الغش والتدليس بسبب ما بينهما من العلقة والارتباط ففيما يتعلق بالعقارات مثلاً اشترط ان الزوجة لا تأخذها الاَّ بعينها متى كانت مملوكة لها وقت زواجها وبقيت في ملكيتها او آلت لها بعد

الزواج بالارث او بالهبة من غير زوجها كما ورد في المادة ٣٦١ وإنما استثنى الشارع العقارات التي تؤول للزوجة بطريق الهبة من الزوج لان ذلك يحتمل الغش والتدليس ويُظَنّ فيهِ سوء النية وخبث الطوية بان يخال ان الهبة لم تحصل الاَّ مع علم الزوج انهُ مشرف على الافلاس مع ان هذا الظن قد يكون مخالفًا للحقيقة ولذلك كان ينبغي عدم الاستثناء بهذه الصورة واتباع ما تقرَّر فيما يتعلق بالمنقولات بمعنى ان الهبة تعتبر صحيحة ما لم يثبت الدائنون انها حصلت بقصد الاضرار بهم عملاً بحكم المادَّة ١٤٣ من القانون المدني

ولم يكن حق الزوجة في استرداد العقارات قاصرًا على ما كان مملوكًا لها وقت الزواج او آل لها بعدهُ بالارث او بالهبه من غير زوجها بل يشمل ايضًا بمقتضى المادة ٣٦٢ ما اشترتهُ باسمها بالنقود الآيلة لها بالارث او الهبة المذكورين في المادة ٣٦١ او بالنقود المتحصلة من اموالها ولا غرابة في ذلك اذ لا يصح التفريق والتمييز بين العقارات التي اشترتها بنقودها وبين العقارات التي آلت لها بالارث او الهبة او كانت مملوكة لها قبل الزواج ولكن يشترط لاسترداد الاولى ان تثبت ان شراءها كان من اموالها الخاصة بها وانما كان اثبات ذلك واجبًا عليها لانهُ يغلب على الظن انها اشترت تلك العقارات من اموال زوجها فيلزمها نفي ما يختلج في الصدور من هذا القبيل

واما فيما يتعلق بالمنقولات فيجوز للزوجة بمقتضى المادة ٣٦٣ ان تأخذ ما احضرتهُ الى بيت زوجها وقت الزواج او اشترتهُ من مالها او آل لها بالارث او الهبة متى كانت الملكية فيهِ باقية لها على حسب الشريعة المتبعة في زواجها . ولا يخفى ان الهبة لم تُقيَّد هنا بان تكون من غير الزوج كما اشترط في المادة ٣٦١ فيما يتعلق بالعقارات فيؤخذ من ذلك ان حق الزوجة في استرداد المنقولات يتناول ما وهبهُ لها زوجها فان العادة ان الزوج يهدي زوجتهُ بعض الحلي وما

يشبهه فلا عجب اذا حفظ الشارع لها حقها فيهِ ومع ذلك يسوغ للدائنين ان يستحصلوا على ابطال الهبات التي من هذا القبيل بان يثبتوا انها حصلت اضرارًا بهم عملاً بالقاعدة العمومية المقرَّرة في المادَّة ١٤٣ من القانون المدني

وقد ورد في المادة ٣٦٤ انهُ اذا كان على عقار الزوجة ديون او رهون صحيحة سواءٌ التزمت بها باختيارها او حكم عليها بها فليس لها ان تطلب اخذ تلك العقارات على حسب ما هو مذكور في مادَّتي ٣٦١ و٣٦٢ الاَّ بشرط عدم الاخلال بما عليها من الديون والرهون وهذا امر بديهي لا يحتاج الى بيان سببهِ بحيث لو لم ينص عليهِ في القانون لحكم القضاة بهِ بالطبع ولا حاجة لنا اذن ان نطيل الكلام عليهِ بل غاية ما نقول انهُ اشترط ان تكون الديون او الرهون صحيحة فينتج من ذلك انهُ يجب علينا فيما كان من هذا القبيل ان نرجع الى الاحوال الشخصية التابع لها الزوجان لتحقق صحة الدين او الرهن او عدمها اذ ربما تقضي تلك الاحوال بعدم اهلية الزوجة للتعامل فتعتبر الديون او الرهون لاغية ولا تلزم بها الزوجة المذكورة واذا فرضنا ان الاحوال الشخصية تأذن لها بالتعامل ورهنت عقارًا لها تأمينًا على دين زوجها فيكون لها الحق في الدخول في التفليسة وفي اخذ حصة نسبية باعتبار ما دفعتهُ وفاءً عن زوجها

وفضلاً عما للزوجة من الحقوق التي بيَّناها فيما تقدم قد ورد في المادَّة ٣٦٥ انهُ اذا كان الزوج تاجرًا في وقت الزواج او لم يكن لهُ في هذا الوقت حرفة معلومة وصار تاجرًا في السنة التالية لهُ فليس للزوجة ان تطالب التفليسة بالتبرعات المندرجة في عقد زواجها كما انهُ لا يجوز في هذه الحالة للمداينين ان يتشبثوا فيما تبرعت بهِ الزوجة في العقد المذكور فيفهم من ذلك انهُ يكون لها الحق في المطالبة بتلك التبرعات اذا كان زوجها محترفًا بحرفة معلومة غير التجارة وقت الزواج ولو صار تاجرًا بعدهُ باقل من سنة او كان غير محترف باي حرفةٍ كانت

وقت الزواج وصار تاجرًا بعده بأكثر من سنة وقد بينّا سبب ذلك عند ختام الكلام على الاعمال التي تبطل حتمًا بسبب اشهار الافلاس

## المبحث الثاني

### فيما لصاحب البضائع المودعة عند المفلس من الحق في استردادها

كثيرًا ما يودع الانسان عند غيره اشياء لمجرد حفظها وصيانتها او لسبب آخر واكثر ما يكون ذلك بين التجار فكم نرى احدهم يودع بضائعهُ عند الثاني لمجرّد حفظها عندهُ او لبيعها على ذمتهِ ولا سبيل في الحالتين لانكار ما لصاحبها من الحق في استردادها في اي وقت شاء ولو افلس المودع عندهُ ولذلك صرّح في المادة ٣٧٩ بانهُ يجوز استرداد ما يكون موجودًا بعينهِ من البضائع كلها او بعضها تحت يد المفلس او تحت يد غيرهِ على ذمتهِ اذا كان المالك سلمها للمفلس على سبيل الوديعة او لاجل بيعها ولكن لا يسوغ الاسترداد الَّا اذا توفر شرطان احدهما ان تكون البضائع موجودة بعينها عند المفلس بحيث اذا بيعت وسلمت للمشتري قبل اشهار الافلاس فلا يتسنى استردادها اذ لا يبقى لها وجود عند المفلس بخلاف ما اذا بيعت ولم تسلم فانهُ يمكن استرجاعها اذا كان الغرض من ايداعها عند المفلس مجرد حفظها على ذمة مالكها فان الايداع في هذه الحالة لم يترتب عليهِ ان يكون للمودع عندهُ حق التصرف فيها وعلى ذلك لا ينشأ عن بيعها نقل الملكية للمشتري ولا منع الاسترجاع اذ يلزم لذلك ان يحصل تسليمها عقب البيع وان يكون المشتري معتقدًا صحة ملكية البائع لها ليتيسر لهُ التمسك بالقاعدة العمومية التي تقضي بان الملكية في المنقولات تثبت بمجرد الحيازة ولا حيازة في هذه الحالة اذ اننا فرضنا عدم

التسليم . واذا كان الغرض من ايداع تلك البضائعِ بيعها فلا يتوقف انتقال الملكية على التسليم ولا على غيرهِ بل يكون مجرد البيع كافياً لمنع الاسترداد لان المودع عندهُ عقدهُ قياماً بما عهد اليهِ فيعتبر كأنهُ صادر من نفس المالك ويترتب عليهِ انتقال الملكية سواء حصل التسليم او لم يحصل

واذ كان حق الاسترداد معلقاً على وجود البضائع بعينها تحت يد المودع عندهُ فاذا تغيرت هيئتها بان غُزل الكتان مثلاً او نُسج الغزل لا يتسنى الاسترداد اذ لا يمكن ان يقال ان البضائع موجودة بعينها لانها بتغيير هيئتها صارت شيئاً آخر وان لم يتغير جوهرها

واما الشرط الثاني الذي يلزم لصحة الاسترداد فهو ان يدفع المسترد للمودع عندهُ ما يكون مستحقاً لهُ بسبب الايداع ولا حاجة لتفسير هذا الشرط وشرحهِ فانهُ ظاهر جلي اذ من المعلوم انهُ لا يسوغ للانسان ان يطالب بما لهُ ولا يوفي بما عليهِ

ولا فرق فيما يتعلق بجواز الاسترداد بين وجود البضائع تحت يد شخص المودع عندهُ وبين وجودها تحت يد آخر على ذمتهِ اذ ذكر في المادة ٣٧٩ انهُ يجوز استرداد ما يكون موجوداً بعينهِ تحت يد المفلس او تحت يد غيرهِ على ذمتهِ ولكن اذا كان لذلك الغير حق الامتياز على البضائع كأن تكون سلمت لهُ تأميناً على دين مطلوب من المفلس فلا يسوغ لصاحبها ان يأخذها منهُ الا اذا وفى الدين ولهُ الرجوع بهِ على التفليسة اذ ورد في المادة ٣٨٢ انهُ يجب على المسترد ان يدفع ما يكون مستحقاً لمن اقرض مبلغاً على رهن البضائع لهُ مع استناد ملكيتها للمفلس . ولا يمنع الاسترداد اشتراط ضمان الدرك على المفلس فان هذا الشرط لا يخل بحق المفلس ولا ينقص منهُ شيئاً لانهُ مجرد تأمين على حفظ البضائع وصيانتها فلا يترتب عليهِ منع مالكها من استرجاعها

وقد تقرّر في المادة ٢٨٠ أنهُ يجوز ايضاً استرداد البضائع التي يكون المفلس اشتراها على ذمة المسترد ولا غرو في ذلك لانهُ لا فرق بين ما ارسلهُ المسترد للمفلس لبيعهِ على ذمتهِ وبين ما اشتراهُ المفلس لهُ فان كليهما مملوك لهُ بغير شك ولا ريب ومودع على ذمتهِ عند المفلس ويجوز اذن استرداد كلٍّ منهما بغير فرق ولا تمييز بحيث تراعى الشروط المقرَّرة كدفع المستحق للمفلس او لغيرهِ كما بيّنّا آنفاً

ولم يكن ما لصاحب البضائع من الحقوق قاصرًا على استردادها بعينها كما يتوهم مما سبق بل يجوز لهُ ايضاً ان يطالب بثمنها اذا باعها المفلس اذ ورد في المادة ٢٨١ انهُ اذا باع المفلس البضائع المسلمة اليهِ من طرف المالك ولم يستوفِ من المشتري ثمنها كلهُ او بعضهُ يجوز لهُ استرداد كل الثمن او بعضهِ لان استرجاع البضائع بعينها في هذه الحالة غير ممكن فمن العدل والانصاف ان يأخذ ثمنها باعتبار كونهِ قام مقامها ولكن لا يتسنى لهُ ذلك بمقتضى المادة السالف ذكرها الاَّ اذا كان الثمن لم يسبق استيفاؤُهُ بنقود او بورقة تجارية محررة باسم المفلس او تحت اذنهِ او بمقاصة في الحساب الجاري بينهُ وبين المشتري . وانما قال الشارع بنقود او بورقة تجارية لانهما في اعمال التجارة سيان كما علم لنا مما تقدم . فاذا باع المفلس البضائع واخذ بثمنها كمبيالة محررة باسمهِ او تحت اذنهِ فتُعد كالنقود وتدخل في اموال التفليسة ولا يسوغ اذن لصاحب البضائع ان يستردها الاَّ اذا كانت مكتوبة باسمهِ من اول الامر او محوَّلة اليهِ وكذلك المقاصة تبرئ ذمة المشتري من الثمن وتمنع صاحب البضائع عن المطالبة بهِ الاَّ اذا كان زائدًا على المبلغ المطلوب من المفلس للمشتري المذكور فيسوغ حينئذٍ لصاحب البضائع ان يطالب بالزيادة ليس الاَّ لان المقاصة لا تحصل الاَّ بقدر الاقل من الدينين

ولا يخفي انهُ صرّح هنا بانهُ اذا باع المفلس البضائع ولم يستوفِ ثمنها جاز

لصاحبها ان يستردهُ من المشتري فان قيل ان المفلس قد يكون من الوكلاء بالعمولة وقد تقدم في المادة ٨٢ ان الوكيل بالعمولة ملزم دون غيرهِ لموكلهِ ولمن تعامل معهُ من غير ان يكون لاحدهما طلب على الآخر فكيف يتسنَّى في هذه الحالة لصاحب البضائع ان يطالب المشتري مباشرةً يجاب بان الشارع انما صرَّح بجواز ذلك في هذه الحالة على سبيل الاستثناء مما تقدم

## المبحث الثالث

### فيما لصاحب الكمبيالات وغيرها من الاوراق التجارية المودعة عند المفلس من الحق في استردادها

لا مشاحة في جواز استرداد الكمبيالات وغيرها من الاوراق التجارية المودعة كما يجوز استرداد البضائع لان الايداع لا يخل بحق الملكية ولا ينقص منهُ شيئًا كما بينَّا فيما سلف. فاذا سلم انسان لتاجر او سمسار او صيرفيّ كمبيالات او غيرها من الاوراق او السندات التجارية بقصد تحصيل قيمتها او حفظها او بقصد الوفاء بشيء معين ثم افلس ذلك التاجر او السمسار او الصيرفيّ جاز لصاحب الكمبيالات او السندات ان يسترجعها اذا وجدت بعينها تحت يد المفلس وقت تفليسهِ كما ورد في المادة ٢٧٦ فان تسليمها للمفلس لاحد المقاصد المذكورة لم ينفِ حق الملكية فيها . ومع ذلك لا يقبل استردادها الَّا اذا اثبت صاحبها انهُ لم يسلمها بقصد نقل الملكية ولا يصعب اثبات ذلك فيما يتعلق بالسندات اذا كان المطلوب ردهُ منها محرَّرًا باسم صاحبهِ فان السندات التي بهذه الصورة لا تنتقل ملكيتها الَّا بكتابة تفيد ذلك تسطر عليها وعلى دفاتر

الشركة المطلوب منها قيمتها او محل التجارة الذي التزم بمقتضاها كما علمنا مما مرَّ. فاذا لم توجد تلك الكتابة يعتبر المسترد المذكور اسمهُ في السندات مالكًا لها ما لم يثبت الوكلاء عن المداينين غير ذلك بخلاف ما اذا كانت محرَّرة تحت اذن حاملها اي بغير اسم معين فيها فانهُ يؤْخذ من وجودها عند المفلس انهُ مالك لها وعلى المسترد اذن ان يثبت تسليمها لهُ على سبيل الوديعة كما يراعى ذلك فيما يتعلق بالكمبيالات اذا كانت محرَّرة تحت اذن حاملها . فاذا كانت الكمبيالة محرَّرة تحت اذن شخص معين يكون اثبات الملكية واجبًا تارةً على المسترد وطورًا على الوكلاء عن المداينين بمعنى انهُ اذا كان تسليمها للمفلس بمقتضى تحويل مستوفٍ للشرائط المقرَّرة يعد مالكًا لها وعلى من يريد استرجاعها ان يقيم الدليل على حقهِ فيها واذا كان التحويل غير مستوفٍ لتلك الشرائط يعد المودع مالكًا للكمبيالة مراعاةً لما هو مقرَّر في المادة ١٢٥ وعلى الوكلاء عن المداينين نفي ذلك بان يثبتوا دفع القيمة للمسترد وقت التسليم

واذا قيل كيف تسنى لنا حل المسائل المتقدمة بالصورة المبينة آنفًا مع عدم التصريح بها في الفصل الخاص بالاسترداد من فصول القانون يجاب باننا رجعنا في ذلك الى الاصول المتعلقة بالكمبيالات والاوراق التجارية السابق الكلام عليها في مبادي هذا الكتاب فضلاً عما هو مقرَّر في المادة ٢٧٧ حيث ذكر انهُ يجوز اثبات تسليم الاوراق التجارية بقصد تحصيل مبالغها بطريق التوكيل ولو كان عليها تحويل مستوفٍ

ولا يخفى انهُ اشترط لجواز استرداد الكمبيالات والسندات ان تكون موجودة بعينها عند المفلس فاذا باعها وقبض قيمتها وكان المشتري معتقدًا انهُ مالك لها سقط الحق في الاسترداد والاسترجاع اذ لا يبقي للكمبيالة وجود عند المفلس بل قام مقامها مبلغ من النقود اختلط باموالهِ بحيث لا يتيسر فرزهُ ولا

تمييزهُ . ومع ذلك اذا بيعت الكمبيالة قبل اشهار الافلاس ودُفعت قيمتها للمفلس ولكنها لم تختلط باموالهِ بل بقيت تحت يدهِ بصفة وديعة جاز استرداد تلك القيمة باعتبار صفتها اذ لا يمكن ان يقال في هذه الحالة انهُ لا يتسنى فرزها عن غيرها وقد صرّح بذلك في ختام المادة ٢٧٦ حيث قيل " فاذا بيعت تلك الكمبيالات او الاوراق او السندات قبل التفليس وكان ثمنها موجودًا تحت يد المفلس بصفة وديعة جاز ايضًا استرداد الثمن " وقد يندر العمل بمقتضى هذه العبارة لانهُ يلزم لذلك ان يكون المفلس وضع الثمن منعزلاً عن غيرهِ بغير اختلاط مع اموالهِ وقلما يتفق ذلك

واذ كان الاسترداد معلقًا على وجود السندات او الكمبيالات بعينها فربما يتوهم من ذلك انهُ اذا جددت بسبب عدم دفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق او بسبب آخر لا يتسنى استرجاع الجديد منها فلدفع هذا الوهم نقول انهُ يجوز استرجاع الجديد كالقديم اذ لم يختلف حكمهُ ولم يتغير سببهُ لان السندات او الكمبيالات من حيث هي لم تخرج عن كونها واسطة لثبوت دين والمراد من استردادها حصول صاحبها على ذلك الدين فلا يصح ضياع حقوقهِ بمجرد تجديدها ولا يمكن الاعتراض على ذلك بما قدمناهُ فيما يتعلق بالبضائع التي تتغير هيئتها فان الفرق بين الحالتين ظاهر اذ عُلم ان الدين هو المقصود بالذات ولم تتغير صفتهُ واما البضائع فبتغيير هيئتها اصبحت شيئًا آخر كما مرَّ

وقد توجد الكمبيالات او السندات بعينها في بعض الاحيان ولا يسوغ مع ذلك استردادها اذ تقرَّر في المادة ٢٧٨ انهُ لا يجوز الاسترداد اذا دُرِج المبلغ في حساب جارٍ وقبل المسترد هذا الحساب . فاذا سلَّم انسان لآخر كمبيالات او سندات ودرج المودع عندهُ قيمتها وقت استلامها في الحساب الجاري بينهُ و بين صاحبها ثم قبل صاحبها ذلك الحساب يسقط حقهُ في استرجاعها اذ يؤْخذ من

قبولِهِ انهُ تنازل عن حق الملكية فيها واكتفى بان يكون مديناً للمفلس ولا يبقى لهُ اذن سوى اخذ حصة من اموال التفليسة عند توزيعها

## الفصل الثالث

### في قفل اعمال التفليسة بسبب عدم كفاية مال المفلس

ان قفل اعمال التفليسة للسبب المذكور لا يؤخذ منهُ انتهاؤها ولا يترتب عليهِ غض الطرف عنها بغير التفات الى طرق اخرى كما يترتب ذلك على الصلح او التصفية بل غاية ما ينشأ عنهُ وقوف سير تلك الاعمال وسكون حركتها لانها تستلزم في الواقع مصاريف متنوعة ولا يمكن الاستمرار عليها الاَّ اذا وجدت نقود كافية للوفاء بتلك المصاريف وكثيرًا ما تلفى التفليسة خالية من النقود فارغة مما يقوم مقامها من الاشياء ذات القيمة سواءٌ كانت منقولة او ثابتة فيعمل حينئذٍ بمقتضى ما هو مقرَّر في مادتي ٢٢٧ و٢٢٨ فان الشارع لم يرَ من العدل والانصاف ان يترك المفلس بغير معارضٍ ولا مطالب بمجرد عدم وجود مال كافٍ للاستمرار على اعمال تفليستهِ اذ ينشأ عن ذلك ان يكون من صرف في الاسراف اموالهُ وتغالى في الاضرار بدائنيهِ احسن حالاً واحمد مآلاً من لحقت بهِ خسارة لم تخطر لهُ على بال فضاع جزءٌ من مالهِ وحافظ على الباقي وفي الواقع يمكن للاول (على فرض تركه وشأنه) ان يحترف باي حرفة كانت ويسعى الى استجلاب الربح وادّخار المال بغير واشٍ ولا رقيب فلمنع ذلك لم يرَ الشارع بدًّا من بيان ما يلزم اجراؤهُ في حالة عدم وجود مال كافٍ لاعمال التفليسة فابتدأً في المادة ٢٢٧ بأن قال انهُ اذا وقفت اعمال التفليسة لعدم وجود مال للمفلس كافٍ لها سواءٌ كان وقوفها قبل التصديق على الصلح او قبل اتحاد

المداينين يجوز للمحكمة بناء على تقرير مأمور التفليسة ان تحكم ولو من تلقاء نفسها بقفل اعمال التفليسة فينتج من هذه العبارة امور ثلاثة

الاول انهُ لا بد من ثبوت عدم وجود المال الكافي بواسطة تقرير مأمور التفليسة ولا يمكن مع ذلك قفل الاعمال الاّ اذا حكمت بهِ المحكمة بناء على التقرير المذكور سواء طلب منها ذلك او لم يطلب

والثاني انهُ لا يجوز الحكم بقفل اعمال التفليسة الاّ قبل التصديق على الصلح او قبل اتحاد المداينين ولو في اليوم التالي لاشهار الافلاس اذا توفر السبب الموجب لذلك وانما حظر الحكم بقفل تلك الاعمال بعد التصديق على الصلح او بعد اتحاد المداينين لانهُ اذا حصل صلح وصدق عليهِ تنتهي التفليسة بالطبع ولا يبقى عمل حتى يوقف سيرهُ واذا اصبح المداينون في حالة الاتحاد فيؤْخذ من ذلك انهم لم يصلوا الى تلك الحالة الاّ بعد ان ثبت لهم وجود مال في التفليسة كافٍ للوفاء بالمصاريف على الاقل فلا يوجد سبب ولا موجب للوقوف

والثالث ان لا يحكم بقفل الاعمال الاّ اذا اتضح عدم وجود شيء كافٍ من اي نوع كان لان المراد هنا من لفظ مال معناهُ المطلق فاذا لم توجد نقود عند اشهار الافلاس ولا غيرها من الاشياء ذات القيمة التي يسهل التصرف فيها ووجدت عقارات مثلاً لا يحكم بقفل اعمال التفليسة بل يعمل بمقتضى المادة ٢٤٤ اذ ورد فيها انهُ اذا كانت نقود المفلس الموجودة لا تفي بمصاريف الحكم ومصاريف لصق الاعلانات ونشرها في الجرائد ووضع الاختام وحبس المفلس فالمصاريف التي تختص بمأموري الحكومة تقيد في الحساب والمصاريف الاخر تدفع من المأمور بتحصيل المصاريف القضائية بعد صدور امر بذلك من مأمور التفليسة ويكون وفاء المبالغ المدفوعة او المقيدة بالامتياز من اول مبلغ يتحصل من اموال المفلس

ولم يقتصر الشارع في المادة ٢٢٧ السالف ذكرها على بيان كيفية صدور الحكم بقفل اعمال التفليسة وشروطه لان ذلك لا يكفي لوقاية حقوق المداينين ومنع الاضرار التي بيناها بل صرّح ايضاً في تلك المادة بانهُ يعود بهذا الحكم لكل واحد من المداينين حقهُ في اقامة دعواهُ على نفس المفلس ولقد اصاب في اضافة ذلك اذ بدونهِ لا يفيد الكلام على قفل اعمال التفليسة فائدة ولا تعود منهُ عائدة وينتج اذن من تلك الاضافة انهُ فضلاً عن بقاء المفلس على افلاسهِ واستمرار وكلاء المداينين في وظائفهم يكون للمداينين الحق في الاستحصال منهُ مباشرة على حقوقهم اذا اهتدوا الى شيء لهُ فانهم بالضرورة كثيرو العدد ولا يألون جهداً عن البحث عما يكون لهُ مما لم يقفوا عليهِ قبلاً سواء كان باسمهِ او باسم غيرهِ ولا يبعد انهم يجدون ما يحجزونهُ ويبيعونهُ لاستيفاء ديونهم . واذا قيل ان هذه الحالة اضرّ بالمفلس واخل بشرفهِ ومقامهِ يجاب بان الشارع فتح لهُ باباً للتخلص منها والفرار من عواقبها اذ صرّح في المادة التي نحن بصددها بان تنفيذ ذلك الحكم يوقف مدَّة شهر من تاريخهِ فيتيسر للمفلس في اثناء هذه المدَّة ان يستحصل على النقود اللازمة للاستمرار على اعمال التفليسة بان يقترضها من اقاربهِ او اصدقائهِ او بان يعمل عملاً لنوالها واكتسابها ويتخلص بذلك من سوء العاقبة وشرّ المآل

ولم يكن الحكم الذي يصدر بقفل اعمال التفليسة من الاحكام القطعية التي لا يسوغ نقضها ولا معارضتها بل يجوز بمقتضى المادة ٢٢٨ للمفلس او لغيرهِ من ارباب الحقوق ان يتحصل من المحكمة في اي وقت على نقضهِ اذا اثبت وجود مال كافٍ لمصاريف اعمال التفليسة اوسلم الى وكلاء المداينين المبلغ الكافي لها . ويجب في جميع الاحوال قبل كل شيء وفاء مصاريف الاجراءات التي حصلت بمقتضى المادة ٢٢٧ ولا يندر التمسك بحكم هذه المادة والعمل بمقتضاهُ بل كثيراً ما يسعى المفلس للحصول على المبلغ اللازم لتلك المصاريف ويسلمهُ للوكلاء عن المداينين

ليتخلص من الحالة التي بيناها آنفاً من حيث مطالبة المداينين لهُ مع استمرار تسلط الوكلاء عليهِ . وقد يتصادف ايضاً في بعض الاحيان ان يجد الدائنون او وكلاؤهم شيئاً من مالهِ كان متروكاً نسياً منسياً او محجوباً خافياً فيدلون المحكمة عليهِ ويطلبون منها الرجوع في الحكم الصادر بقفل اعمال التفليسة

فاذا فرضنا العود الى تلك الاعمال وحصول احد الدائنين قبل ذلك على مطلوبهِ من مال وجدهُ عند المفلس عملاً بما لهُ من الحق في المطالبة مباشرة بعد قفل اعمال التفليسة هل يلزم برد ما اخذهُ الى روكية التفليسة او يختص بهِ بغير منازعة يمكن ان يجاب بلزوم الرد ويستند في ذلك على ان قفل الاعمال لا يترتب عليهِ انتهاء التفليسة ولا اطلاق الحرية للمفلس في ادارة ما يوجد عندهُ من الاموال وعلى ذلك تكون المساواة بين الدائنين واجبة بحيث لا يسوغ لاحدهم استيفاء مطلوبهِ دون الباقي ويمكن ايضاً ان يجاب بعدم لزوم الرد لان قفل الاعمال ينشأ عنهُ بمقتضى المادة ٣٣٧ ان يعود لكل واحد من المداينين حقهُ في اقامة دعواهُ على نفس المفلس فالدائن الذي استوفى مطلوبهُ لم يتجاوز في ذلك ما لهُ من الحقوق ولا يصح اذن الزامهُ برد ولا ارجاع ولا سيما انهُ لا يتصوَّر ان الشارع صرَّح في المادة السالف ذكرها بأن للدائنين الحق في المطالبة واراد مع ذلك حرمانهم فيما بعد مما يحصلون عليهِ وتوزيعهُ بين جميع الدائنين بغير فرق ولا تمييز بين من تكاسل واهمل وبين من جد وسعى حتى وجد ما استوفى منهُ مطلوبهُ ونحن نرجح الجواب الاخير لما فيهِ من مراعاة العدل والانصاف وموافقتهُ للعقل والصواب . وعلى ذلك اذا حصل احد الدائنين على دينهِ قبل العود الى اعمال التفليسة لا يلزم برد ما اخذهُ

# الباب الخامس

## في اعادة اعتبار المفلس اليه

ان اشهار الافلاس ينشأ عنهُ بالضرورة انحطاط قدر المفلس وسقوط اعتباره بين الناس بحيث لا يرضاهُ احد عميلاً او اميناً على شيء حقيراً كان او عظيماً . وفضلاً عن ذلك يحرم في اكثر البلاد من حقوقهِ الوطنية ويمنع عن الاشتراك مع ابناء امتهِ في الامور السياسية فلا يجوز لهُ في البلاد المصرية مثلاً بمقتضى المادة ٦ من القانون النظامي الذي سُن في اوَّل مايو سنة ١٨٨٣ ان يَنتخِب نواب الامة ولا ان يُنتخَب من ضمنهم ولا يكون اهلاً لان يعين محلفاً في المحاكم المختلطة كما ورد في المادة ١٨٤ من قانون تحقيق الجنايات المتبع في المحاكم المذكورة ويستمر على هذه الحالة ولو انتهت اعمال التفليسة الى ان يُعاد اعتبارهُ اليهِ بالكيفية المبينة في القانون اي بان يدفع جميع المبالغ المطلوبة منهُ سواء كانت اصلاً او فوائد او مصاريف كما ذكر في المادة ٤٠٨ ولا غرو في ذلك فانهُ متى وفى بجميع ديونهِ يزول الافلاس ويصبح كأنهُ لم يكن شيئاً مذكوراً

ولم يكن المراد هنا بالديون ما كان منها باقياً للدائنين بعد توزيع اموال التفليسة عليهم بل كافة ما كان باقياً في ذمة المفلس سواء كان من الديون التي رفضت بالنسبة لروكية التفليسة دون شخص المفلس او مما تجاوز عنهُ الدائنون بمقتضى عقد الصلح ان كان . واذا قيل كيف تُعد المبالغ التي تجاوز عنها الدائنون من الديون التي يلزم الوفاء بها مع ان التعبير بلفظ تجاوز يفيد انهم تركوها بحيث لا يصح لهم بعد ذلك المطالبة بها ولا استيفاؤها فيجاب باننا بينا عند الكلام على عقد الصلح ان غاية ما يترتب عليهِ فيما يتعلق بتلك المبالغ سقوط الحق في المطالبة

بها امام الحاكم ولكنها تبقى في ذمة المدين ويعهد الوفاء بها الى عزّة نفسهِ وميلهِ الطبيعي الى التخلص من الامتنان عليهِ بسببها وعلى ذلك لا بد من دفعها ودفع الفوائد المستحقة عليها من يوم حلول اجل الوفاء بها لغاية يوم الدفع . ولا يتسنى للمفلس ان يحتج بما تقرَّر في القانون المدني من حيث سقوط الحق بمضي المدَّة الطويلـــة

والحاصل انهُ يشترط لاعادة اعتبار المفلس اليهِ ان يصير كأنهُ لم يتوقف عن دفع ديونهِ ولم يشهر افلاسهُ وينتج من ذلك انهُ يسوغ لكل مفلس ان يحصل على اعادة اعتبارهِ اليهِ متى وفى بذلك الشرط ولكن يستثنى من هذه القاعدة بمقتضى المادة ٤١٧ من تفالس بالتدليس او حكم عليهِ بعقوبة بسبب سرقة او نصب او خيانة او من باع عقارًا غير مملوك لهُ او مرهونًا واخفى رهنهُ او من لم يقدم حسابهُ اولم يوفِ بالمتأخّر عندهُ وليًّا كان او وصيًّا او مأمورًا بادارة اموال او غيرهم ممن يكون ملزمًا باداء حساب مأموريتهِ فان هولاء الاشخاص ليسوا جديرين بان يرثى لحالهم ولا حقيقين بالاهتمام بامرهم لان من اقترف فعلاً من الافعال المذكورة فقد ارتكب عارًا يشينهُ ويهينهُ ما دام حيًّا بحيث لا يُعد اهلاً لان يكون من التجار اذ لا بد لمن يحترف بهذه الحرفة ان يتخذ الصدق شعارهُ والاخلاص في الاعمال دثارهُ . واذا قيل ان قنوط هؤلاء الاشخاص من اعادة اعتبارهم اليهم مما يضر بدائنيهم لانهم لا يسعون اذن الى الوفاء بما عليهم بل يجتهدون في اخفاء ما يكتسبونهُ بعد الافلاس كيلا يتمكن الدائنون من اخذهِ او حجزهِ فيجاب بان اتقاء غائلتهم ودرء غدرهم اهم من ذلك اذ لو جاز اعادة اعتبارهم اليهم لعم في الغالب شرهم واوقعوا دائنين آخرين في اشراكهم ولذلك اختار الشارع اخف الضررين وبعض الشر اهون من بعض

واذا كان المفلس لم يرتكب شططًا بل وقع منهُ مجرَّد تقصير فيجوز بمقتضى

المادة ٤١٧ السالف ذكرها ان يعاد اعتباره اليهِ متى استوفى العقاب المحكوم بهِ عليهِ . والمراد من التعبير بلفظ الجواز دون الوجوب ان يكون القضاة غير مقيدين بحكم ولا منقادين لامر بل مطلقي الحرية يحكمون بما يرونهُ مطابقًا للصواب موافقًا للعدل والانصاف بحسب الاحوال التي يستدلون عليها بنبراس معارفهم ويهتدون اليها بقدح زناد ذكائهم وفطنتهم اذ يختلف التقصير في الواقع فيكون تارةً يسيرًا لا يخل بشرف من أقدم عليهِ ولا ينفي صداقتهُ واستقامتهُ ويكون تارةً جسيمًا بحيث يوجب الشك والريب في اخلاص طوية المفلس . والغاية انهُ اذا كان المفلس طاهرًا نقيًا منزهًا عن الافعال التي بيناها وثبت انهُ وفى بجميع المطلوب منهُ تحكم المحكمة باعادة اعتباره اليهِ ولا يمنع من ذلك سبق وفاتهِ اذ ذكر في المادة ٤١٨ انهُ يجوز اعادة الاعتبار الى المفلس بعد موتهِ ولقد اصاب الشارع في ذلك اذ ربما يريد نسل المفلس واعقابهُ ان يجعلوا لهُ ذكرًا حميدًا وسيرة حسنة بان يوفوا ما عليهِ فلا يضيع اجر سعيهم ولا تذهب ثمرة كدهم واجتهادهم هباءً منثورًا

وقد بينت كيفية الحصول على اعادة الاعتبار في المادة ٤٠٣ والمواد التالية لها الى المادة ٤١٦ بعبارات صريحة ظاهرة لا تحتمل الشرح ولا التفسير ولذلك سنقتصر على ذكر نصوصها هنا بغير اضافة شيء سوى بعض ملحوظات سنحت لنا فنقول انهُ تقرر في المادة ٤٠٩ ان كل عريضة بطلب اعادة الاعتبار تقدم الى محكمة الاستئناف وعلى الطالب ان يرفقها بسندات المخالصة وغيرها من الاوراق المؤيدة طلبهِ وورد في مادة ٤ ان وكيل الحضرة الخديوية يرسل نسخةً من العريضة والاوراق المرفوقة بها الى رئيس المحكمة الابتدائية التي حكمت باشهار الافلاس وفرض في المادة ٤١١ على الوكيل عن الحضرة الخديوية في المحكمة الابتدائية وعلى رئيس هذه المحكمة ان يستعلما عن كل ما يمكن العلم بهِ مما

يدل على صحة الوقائع التي ابداها من طلب اعادة الاعتبار اليهِ . فيؤخذ من ذلك ان البحث والتحري لا يتناولان سير المفلس ولا صيتهُ بل يكونان قاصرين على ما يتعلق بالوفاء بالديون ليعلم دفعها بتمامها او عدم دفعها لان اعادة الاعتبار تتوقف على معرفة حقيقة ذلك ليس الاَّ بواسطة الاستعلام والاستفهام بغير اكتفاء بتقديم السندات المذكورة في المادة ٤٠٩ واقرب الطرق لاستطلاع الحقيقة واكتشاف جلية الامر ان تنشر عريضة المفلس وتشهر ليعلم بها كل ذي شأن ويعارض فيها ان شاء ولذلك تقرَّر في المادة ٤١٢ ان صورة العريضة تلصق مدَّة شهرين في اللوحة المعدة للاعلانات القضائية وفي جميع الاماكن الأُخر المبينة في لائحة اجراءات المحاكم وينشر ملخص منها في الجرائد وصرّح في المادة ٤١٣ بانهُ يجوز لكل مداين لم يدفع اليهِ مطلوبهُ بالتمام من اصل وفوائد ومصاريف ولكل خصم آخر ذي شأن ان يعارض في اعادة الاعتبار للمفلس بان يقدم عريضة بذلك الى المحكمة الابتدائية ويرفقها بالاوراق المؤيدة لمعارضتهِ انما لا يجوز في اي حال من الاحوال للمداين المعارض ان يكون خصمًا في المرافعة التي تحصل في اعادة الاعتبار . وانما حظر الشارع على الدائن الترافع امام المحكمة لمنع الاشكال ودرء بعض الاضرار اذ قد يكون احد الدائنين حاقدًا على المفلس متغيظًا منهُ فينتهز هذه الفرصة ويرفع صوتهُ بالمعارضة ويجاهر بالمناضلة بغير حق او ربما يكون دائن آخر عالمًا باحوال تمنع اعادة الاعتبار ويتغاضى عنها ليكتفي مؤنة المرافعة ويتقي شرَّ البروز في ميدان المخاصمة

وقد ورد في المادة ٤١٤ انهُ بعد انقضاء الشهرين المذكورين آنفًا يرسل كل من وكيل الحضرة الخديوية ورئيس المحكمة الابتدائية الى محكمة الاستئناف الاستعلامات التي صار الحصول عليها والمعارضات التي تقدمت ويصحب ذلك برأيهِ فيهِ ويطلب حينئذٍ وكيل الحضرة الخديوية من تلك المحكمة ان تحكم في

الطلب فيجب عليها بمقتضى المادة ٤١٥ ان تصدر حكماً بقبوله او برفضهِ بشرط ان يكون مشتملاً على بيان الاسباب التي بُني عليها . فاذا صدر برفض الطلب لا يجوز للمفلس تقديمهُ مرّة ثانية الاّ بعد مضي سنة كما قيل في ختام المادة السالف ذكرها واذا صدر بقبولهِ يلزم بمقتضى المادة ٤١٦ ارسالهُ الى المحكمة الابتدائية وهي تتلوهُ في الجلسة علانية وتأمر بتسجيل صورتهِ في دفاترها وفضلاً عن ذلك يلصق في اللوحة المعدة فيها للاعلانات القضائية كي يذيع ويشتهر وتحصل منهُ النتيجة المطلوبة اذ لا يفيد في الواقع ذلك الحكم فائدة اذا لم يعلم بهِ الناس ويشيع خبرهُ بينهم

واستيفاء جميع الاجراءات المبيَّنة آنفًا لم يكن لازمًا في كل الاحوال لحصول المفلس على اعادة اعتبارهِ اليهِ بل يجب فقط في حالة طلب اعادة الاعتبار بعد انتهاء اعمال التفليسة بالصلح او باتحاد المداينين اذا حصل المفلس بعد ذلك على الاموال الكافية للوفاء بما بقي في ذمتهِ لدائنيهِ سواءٌ كان بواسطة الربح الذي نالهُ من عملهُ واشتغالهِ او بواسطة غيرهِ والدليل على ذلك انهُ صرح في المادة ٤١٩ بجواز الحكم باعادة اعتبارهِ اليهِ في اثناء المرافعة العادية اذا وفى قبل مضي المواعيد المقرَّرة لتحقيق الديون وتأييدها المطلوب منهُ بالتمام او اذا كانت المبالغ المتحصلة بسعي وكلاء المداينين كفت لوفاء ديون المداينين بالتمام ولا غرابة في ذلك اذ يتفق ان يؤُول للمفلس ميراث او هبة في اثناء التفليس ويتسنى لهُ ان يدفع لدائنيهِ مطلوبهم ويوفي بهِ بالفعل او توجد موالهُ عند تصفيتها كافية للوفاء بما عليهِ فان اشهار الافلاس ينشأُ عن مجرَّد الوقوف عن دفع الديون ولو كان المدين وافر المال واسع الثروة كما مرَّ علينا تفصيلهُ . فاذا توفرت احدى الحالتين المذكورتين لا يجب على المفلس استيفاء الاجراءات السابق بيانها من حيث تقديم عريضة لمحكمة الاستئناف لتوصيلها للمحكمة الابتدائية ونشرها وغير ذلك

بل يتيسر في هاتين الحالتين الوقوف على حقيقة الوفاء بجميع الديون بواسطة الوكيل عن المداينين ومأمور التفليسة اذ انهما لم يغفلا عما نيط بهما وتحكم حينئذ المحكمة الابتدائية التي اشهرت الافلاس باعادة الاعتبار

---

واذ وصلنا عند هذا الحد الى نهاية الكلام على كيفية اشهار الافلاس وكيفية استيفاء اعمال التفليسة وانتهائها وكيفية اعادة اعتبار المفلس اليه فلم يبق علينا سوى الوفاء بما وعدنا به قبلا من الاتيان بتتمة نضمنها بعض مسائل لم يتيسر لنا الكلام عليها في الابواب والفصول السابقة ولزيادة السهولة سنقسم تلك التتمة الى ثلاثة مباحث نبحث في احدها عن بعض امور خاصة بافلاس الشركات ونبين في الثاني طرق الطعن في الاحكام التي تصدر في مواد التفليس ونتكلم في الثالث على التفالس بالتدليس وبالتقصير ولا نريد من التعبير بالوصول الى النهاية انا استوفينا جميع الاحوال وبينا كل ما يمكن ان يقال ولم نترك خفية الا جليناها ولا مسألة [illegible] وانما نريد الوصول الى نهاية ما ادت اليه قريحتنا الجامدة وممكن الافكار الضعيفة [illegible] زيادته ومسيس الحاجة اليه والامر [illegible] كثير

---

## تتمة

### المبحث الاول

#### في افلاس الشركات

لا فرق في شهر الافلاس بين الشركات التجارية وبين الافراد من التجار بل هو سيان بحيث اذا وقفت احدى تلك الشركات عن دفع ديونها جاز

اشهار افلاسها وتتبع حينئذٍ كافة الاصول والقواعد التي بيناها فيما مرَّ بغير تغيير ولا تبديل ولكن زيد على ذلك بعض اصول مخصوصة فيما يتعلق بشركات التضامن وشركات التوصية لان جميع الشركاء في الاولى وبعضهم في الثانية متضامنون متكافلون فوجب بيان ما لهم من الحقوق وما عليهم من الواجبات بهذا الاعتبار . وانما اقتصر الشارع في ذلك على شركات التضامن وشركات التوصية دون شركات المساهمة لان الشركاء فيها ليسوا متضامنين ولا يسأل كلٌّ منهم عن شيء زيادة على حصته في رأس المال فلا وجه اذن للكلام عليها بعبارات مخصوصة واذا توهم من ذلك انهُ لا يجوز اشهار افلاس هذه الشركات واستند في هذا الوهم على ان اشهار افلاس الشركة معناهُ اشهار افلاس الشركاء ويترتب عليهِ في بعض الاحوال حبسهم وفي الشركات التي نحن بصددها لم يكن الشركاء معينين ولا معروفين حتى يتسنى اعتبارهم من المفلسين ويتيسر حبسهم عند الاقتضاء فندفع هذا الوهم بما ورد في حكم صدرتهُ محكمة الاستئناف في باريز مذ رُفعت اليها مسألة من هذا القبيل فقد اتت فيهِ بحجج دامغة وادلة مفحمة اذ قيل فيهِ ان الاصول التي وضعت في القانون فيما يتعلق بالتفليس لم يكن المراد منها مجرَّد مراعاة حقوق شخص المفلس والمحافظة على اموالهِ ومنع المطالبة من كل واحد من الدائنين بانفرادهِ بل المقصود منها ايضًا وقاية حقوق الدائنين وتأمينهم على ديونهم بان تضبط اموال المفلس من اوَّل وهلة قبل تبديدها وتشتيتها ثم توزع بينهم بالعدل والانصاف بالطرق القانونية اي بملاحظة المحكمة ومراقبتها واستنتاج عدم جواز اشهار افلاس شركات المساهمة من عدم امكان استيفاء الاجراءات المقررة فيما يتعلق بشخص المفلس بسبب عدم معرفتهِ فاسد لان استيفاء هذه الاجراءات لا يمكن ايضًا فيما يتعلق بالتاجر الذي توفي ومع ذلك صرَّح جواز اشهار افلاسهِ فان موتهُ لا يعوق عن اتمام باقي الاعمال

التفليسة وكذلك عدم معرفة الشركاء في شركات المساهمة لا يمنع السير في تلك الاعمال اذ يكون من جهة مديرو الشركة او المأمورون بتصفيتها نائبين عنها في التمسك بالحقوق المقررة للمفلس نحو طلب الحساب والدخول في عقد الصلح ويكون من جهة أخرى الوكلاء عن المداينين قائمين بالمدافعة عن حقوق موكليهم كما يفعلون عادة في كل تفليسة بحيث يطعنون في الاعمال التي حصلت اضرارا بالدائنين ويراقبون توزيع الاموال بينهم

ولقد أصابت تلك المحكمة فيما قالته ولا سيما ان اهمال ذكر شركة المساهمة في النصوص المخصوصة المتعلقة بشركات التضامن وشركات التوصية لم يكن المراد منه على ما قلنا اخراج تلك الشركة من حكم الافلاس بل هو ناشئ عن عدم وجود لزوم لاصول مخصوصة فيما يتعلق بالشركة المذكورة فانها تشتغل بالاتجار ولا مندوحة اذن عن اشهار افلاسها كغيرها ممن يشتغل بالاتجار بغير فرق ولا تمييز اذ علم مما مر ان ذلك لا يتوقف الا على شرطين احدهما ان يكون المراد اشهار افلاسه تاجرا والثاني ان يكون قد وقف عن دفع ديونه وهذان الشرطان يتوفران في شركة المساهمة

ولا يصدق جميع ما تقدم على شركة المحاصة فانه لا يجوز اشهار افلاسها باي صورة كانت لانها لم تكن معلومة للغير بواسطة نشر عقدها واذاعته كما اشترط في غيرها بل متفق عليها بين الشركاء بغير اشتهار ولا اشاعة وفضلا عن ذلك لا تكون لها عنوان تجارية بعنوان مخصوص لها بل باسم واحد او اكثر من الشركاء بحيث لا يكون مسئولا عن تلك الاعمال الا من تعامل منهم كأنها على ذمة شخصه ليس الا

واذ تقرر ذلك فنعود الى الكلام على افلاس شركات التضامن وشركات التوصية فنقول ان الاصول المخصوصة المتعلقة بذلك مبينة في المواد ١٩٨

و ٢٤١ و ٢٤٢ و ٤٠٨ وهي مبنية على تضامن الشركاء في الشركات المذكورة فان التكافل بينهم ينشأ عنهُ اشهار افلاسهم متى اشهر افلاس الشركة بمعنى ان اشهار افلاس شركة التضامن يترتب عليهِ اشهار افلاس جميع الشركاء بغير استثناء واشهار افلاس شركة التوصية يترتب عليهِ اشهار افلاس الشركاء المتضامنين فيها دون الموصين وسبب ذلك ان الشركاء المتضامنين هم المسئولون عن كافة ديون الشركة وتعهداتها كأَنها مطلوبة منهم دون غيرهم بحيث يُعد وقوفهم عن الوفاء بها كوقوفهم عن دفع ديونهم الخاصة بهم ولذلك تقرَّر في المادة ١٩٨ انهُ في حالة افلاس احدى شركات التضامن او التوصية يشمل التقرير الذي يقدم بالوقوف عن دفع الديون على اسم كل واحد من الشركاء المتضامنين وبيان محلهِ وورد في المادة ٢٤١ انهُ في حالة تفليس شركة التضامن او التوصية توضع الاختام على مركز الشركة الاصلي وعلى المحل المنفصل عنهُ لكل واحد من الشركاء المتضامنين فيؤْخذ من هاتين المادتين ان الحكم الذي يصدر باشهار افلاس الشركة يكفي فيما يتعلق بها وبالشركاء المتضامنين بمعنى انهُ يسري عليهم كما يسري عليها على حدٍ سواء ولو كانوا في جهات متعددة ليست داخلة جميعها في دائرة المحكمة التي اصدرت الحكم وينتج من ذلك على ما نرى ان مأمور التفليسة يكون واحدا ووكلاء الدائنين يقومون بوظائفهم في جميع التفليسات على حدٍ سواء بغير حاجة لتعيين وكلاء مخصوصين لتفليسة الشركة وتعيين غيرهم لتفليسة كل واحد من الشركاء لان الحكم الصادر باشهار الافلاس واحد كما مرَّ والمصالح مرتبطة كما لا يخفى ومع ذلك لا يترتب على عدم تعدد الوكلاء باعتبار تعدد التفليسات ان تكون روكية تلك التفليسات واحدة بمعنى ان اموال كل شريك تضاف الى اموال الشركة وتصير شائعة بين سائر الدائنين بغير تمييز بين من كان منهم من دائني الشركة وبين من كان منهم من دائني

احد الشركاء خاصة بل لا بد من الفرز والتفريق لان حقوق كل فريق من الدائنين المذكورين تختلف عن حقوق الفريق الآخر وفي الواقع لا يسوغ لدائني احد الشركاء ان يتداخلوا في الاعمال الخاصة باموال الشركة ولا باموال غير مدينهم من الشركاء بخلاف دائني الشركة فانهم يدخلون في كافة الاعمال بغير فرق ولا استثناء لان الشركاء لم يكونوا مسئولين عن الديون والتعهدات بقدر حصصهم في رأس المال فقط بل ملزمين بالوفاء بها من اموالهم الخاصة بهم ايضاً كما بينّا ذلك مع الاسباب عند الكلام على عقد الشركة وبناء على ذلك اذا اريد عقد جمعية للمداولة في استمرار تشغيل محل تجارة الشركة مثلاً بمراعاة ما ورد في المادة ٣٤٢ فلا يحضر في تلك الجمعية الا دائنو الشركة اذ لا حق لغيرهم في اموالها ولا شأن فيها للدائنين الآخرين واذا كان المحل المراد استمرار تشغيله خاصاً باحد الشركاء فيحضر في الجمعية دائنو ذلك الشريك ودائنو الشركة لما لهم من الحق في استيفاء ديونهم من امواله الخاصة به باعتبار كونه شريكاً مسئولاً بطريق التضامن والتكافل ويراعى ذلك ايضاً في تحقيق الديون وتوزيع الاموال على الدائنين بمعنى انهُ اذا كانت الديون المراد تحقيقها او الاموال المراد توزيعها خاصةً بالشركة فينفرد دائنوها في ذلك واذا كانت خاصة باحد الشركاء فيشترك هولاء الدائنون مع دائني شخص الشريك بحيث يدخل الجميع في التوزيع ويأخذ كل واحد منهم حصة بنسبة دينهِ ويتبع حينئذٍ ما هو مقرَّر في مادتي ٣٤٨ و٣٤٩ وقد سبق شرح هاتين المادتين بعبارات كافية وافية فلا حاجة للتكرار والاعـــادة

ويجوز عقد الصلح مع الشركة كما يجوز مع افراد التجار ولكنهُ لا يفيد ولا يثمر الاَّ اذ كان شاملاً لجميع الشركاء بغير استثناء اذ لو رضي بهِ الدائنون فيما يخص بعض الشركاء دون البعض الآخر لما امكن رجوع الشركة الى الحالة

التي كانت عليها ولا يتسنى لها العود الى اتمامها بل تنحل عراها وينتثر عقدها لان الشريك الذي لم يشمله الصلح يبقى في حالة الافلاس وقد تقدم لنا ان افلاس احد الشركاء المتضامنين المسئولين يترتب عليه حل الشركة ومع ذلك لا مانع من عقد الصلح مع واحد او اكثر من الشركاء دون الباقي اذ ورد في المادة ٣٤١ انهُ اذا افلست شركة تجارية يجوز للمداينين ان لا يقبلوا الصلح الاَّ مع واحد من الشركاء او اكثر وفي هذه الحالة تبقى جميع اموال الشركة تحت دائرة اتحاد المداينين وتخرج عنها الاموال الخاصة بمن حصل معهُ عقد الصلح ولا يجوز ان يشترط في العقد المذكور دفع شيء الاَّ من الاموال الخارجة عن اموال الشركة والشريك الذى تحصل على صلح خاص بهِ يبرأُ من كل تضامن ولا يخفى انهُ لم يكن المراد هنا بالمداينين الذين يجوز لهم ان يرضوا بالصلح دائني الشركة فقط بل دائني شخص الشريك المتعاقد ايضًا لانهُ من المعلوم ان الصلح لا يعتبر صحيحًا الاَّ اذا رضي بهِ اكثر المداينين ولم يرد تمييز بين من كان منهم دائنًا للمفلس بصفة كونهِ شريكًا وبين من كان دائنًا لهُ بصفة كونهِ من افراد التجار بل استثني فقط بمقتضى المادة ٢١٨ الدائنون الحائزون لرهن عقار او الحاصلون على الاختصاص بعقارات المدين كلها او بعضها او ذوو الديون الممتازة او المضمونة برهن منقول ·

والحاصل انهُ اذا عُقد الصلح مع احد الشركاء يبرأُ هذا الشريك من التضامن والتكافل مع الباقين ويصبح غير مسئول عن الوفاء بشيء زيادة عما التزم بهِ في عقد الصلح بمعنى انهُ اذا التزم بدفع عشرين عن كل مائة من الديون فلا يسأل الاَّ عما تعهد بدفعهِ بغير نقص ولا زيادة وفي مقابلة تعهدهِ بذلك تنقص ديون الشركة بقدر ما خُص بهِ منها بحيث لا يجوز لدائني الشركة ان يطالبوها الاَّ بالباقي . ولكن يشترط لصحة الصلح بهذه الصورة ان يتعهد المدين بدفع المبلغ المتفق عليهِ من الاموال الخارجة عن اموال الشركة اي من اموالهِ الخاصة بهِ

كما هو ظاهر من عبارة المادة ٣٤١ ويؤخذ من ذلك ان حصة في رأس المال تبقى من ضمن روكية تفليسة الشركة واذا لم يسبق دفعها قبل اشهار الافلاس فيلزم بالوفاء بها ولو بعد تمام الصلح معهُ لانهُ اذا ساغ بمجرّد ذلك التخلص من دفعها لكان كمن سلب مال غيرهِ ليوفي بدينهِ وفضلاً عن ذلك قد صرّح في المادة السالف ذكرها ان جميع اموال الشركة تبقى تحت دائرة اتحاد المداينين وهذه الاموال تشمل بالضرورة تلك الحصة فلا بد من بقائها ان كانت او تحصيلها كباقي الديون التي تكون مستحقة للشركة اذا لم يسبق دفعها وعلى كل حال لا يخرج من تلك الاموال الا الاموال الخاصة بمن حصل معهُ عقد الصلح اي الاموال التي كان منفردا بها مالكًا لها دون الشركة

ولكل واحد من الشركاء الحق في الحصول على اعادة اعتبارهِ اليهِ كغيرهِ ممن يحكم بافلاسهِ من التجار ولكن يشترط لذلك بمقتضى المادة ٤٠٨ اثبات الوفاء بديون الشركه بتمامها من اصل وفوائد ومصاريف ولو كان من يريد استرجاع اعتبارهِ حصل على صلح خاص بهِ لاننا علمنا مما مرَّ ان عقد الصلح لا ينشأ عنهُ التخلص من الوفاء بما حصل التجاوز عنهُ عند طلب اعادة الاعتبار .وقد اتت عبارة المادة ٤٠٨ قاصرة على وجوب اثبات الوفاء بجميع الديون بغير اشتراط الدفع من شخص معين حتى يتيسر للشريك الذي طلب اعادة اعتبارهِ اليهِ الحصول على ذلك فربما يتوهم من هذا الاطلاق انهُ يكتفى باثبات الدفع من اي واحد كان من الشركاء ولدفع هذا الوهم نقول انهُ يجب في كل الاحوال على من يطلب اعادة اعتبارهِ اليهِ منهم ان يثبت زيادة على ذلك انهُ وفى بما يخصهُ من الديون لانهُ اذا لم يدفع حصتهُ منها يعد انهُ لم يزل مدينًا لباقي شركائهِ او لمن قام بالوفاء منهم لما لهم من حق الرجوع عليهِ ولا يسوغ اذن اجابة طلبهِ لعدم توفر الشرط اللازم لذلك

## المبحث الثاني

### في طرق الطعن في الاحكام التي تصدر في مواد التفليس

قد بينَّا في كثير من المواضع ان الشارع لم يهمل امراً من الامور التي يؤول منها سد ابواب التطويل في اعمال التفليسة ولم يترك وسيلة من الوسائل التي توصل الى سرعة انجاز تلك الاعمال وانتهائها درءً للخسارة التي تلحق بالدائنين بسبب التأخير واشفاقاً على المفلس من مضض الانتظار زمناً طويلاً وهو مغلول اليد مقيد عن العمل لا يستطيع ان يسعى لطلب العيش وسد الحاجات فجرياً على هذا الاسلوب لم يكتفِ الشارع بما فات بل وضع اصولاً مخصوصة للطعن في الاحكام التي تصدر فيما يتعلق بالافلاس تماماً للفائدة وتوصلاً للغاية المقصودة وقد بين تلك الاصول في المواد ٣٩٠ و ٣٩١ و ٣٩٢ و ٣٩٣ و ٣٩٤ و ٣٩٥ وعين فيها ما يجوز المعارضة فيهِ أو يصح استئنافهُ من تلك الاحكام وما لا يكون منها قابلاً للمعارضة ولا للاستئناف فان بعضها قليل الاهمية في الواقع بحيث لو فرض حصول فائدة من الطعن فيهِ بالفعل لما وازت تلك الفائدة ما ينتج من الخسارة بسبب التعطيل والتطويل وقد ورد بيان الاحكام التي من هذا القبيل في المادة ٣٩٥ حيث ذكر ان المعارضة والاستئناف لا يقبلان في الاحكام المتعلقة بتعيين أو استبدال مأمور التفليسة أو وكلاء المداينين ولا في الاحكام الصادرة بالافراج عن المفلس او باعطاء اعانة له او لعائلتهِ ولا في الاحكام التي صرح فيها ببيع الامتعة والبضائع التي للتفليسة ولا في الاحكام الصادرة بتأخير عمل الصلح او بتقدير الديون المتنازع فيها تقديراً موقتاً ولا في الاحكام الصادرة في التظلم من الاوامر التي صدرها مأمور التفليسة

على حسب حدود وظيفتهِ . وربّ معترض يقول كيف يتصور ان جميع هذه الاحكام قليلة الاهمية ليست جديرة بزيادة الاهتمام والعناية مع انها شاملة لما يصدر منها بتعيين او استبدال مأمور التفليسة او وكلاء المداينين ومن المعلوم ان تعيين المأمور المذكور وتعيين هؤلاء الوكلاء يكونان في اغلب الاحيان في نفس الحكم الصادر باشهار الافلاس فيؤخذ من ذلك ان هذا الحكم لا يستأنف ولا تجوز المعارضة فيهِ مع ما لهُ من الاهمية فيندفع هذا الاعتراض بان المراد منع الطعن في الحكم المذكور فيما يتعلق بتعيين مأمور التفليسة او وكلاء المداينين دون ما يخص اشهار الافلاس والدليل على ذلك انهُ صرّح بعبارة ظاهرة في مادتي ٣٩٠ و ٣٩١ بجواز المعارضة والاستئناف في الحكم الصادر باشهار الافلاس فاذا فرضنا انهُ صدر حكم باشهار افلاس تاجر وعيّن فيهِ مأمور للتفليسة ووكيل واحد او اكثر عن المداينين جاز لكل واحد من ذوي الشأن ان يطعن بطريق المعارضة او الاستئناف فيما يتعلق منهُ باشهار الافلاس دون تعيين المأمور والوكيل ولا تناقض في ذلك ولا تنافي وان كان الحكم واحدًا لان هذا الحكم يشتمل في الحالة التي فرضناها على امرين مختلفين وليس بالغريب ان يكون احدهما قابلا للمعارضة والاستئناف والثاني غير قابل لها ولا سيما انا نرى في الامور العادية احكامًا كثيرة بهذه الصورة كأن يرفع انسان دعوى على آخر امام قاضي الامور الجزئية وتكون قيمة المدعى بهِ مما يحكم فيهِ القاضي المذكور حكمًا قطعيًّا ومع ذلك يرفع المدعى عليهِ مسألة عدم اختصاصهِ بالدعوى باعتبار نوعها فيرفض القاضي هذه المسألة ويحكم في الموضوع بحكم واحد فاذا اراد احد الاخصام ان يستأنف هذا الحكم بناء على التظلم من تعيين المبلغ المحكوم بهِ رفض هذا الطلب بغير بحث ولا تفتيش واذا بناه على مسألة عدم الاختصاص سمعت اقوالهُ ونظرت حجتهُ واسانيدهُ اذ ذكر في المادة ٣٠٥ من قانون المرافعات ان

الاحكام الصادرة في مسائل الاختصاص وعدمهِ يجوز استئنافها مهما كان مقدار المدعى بهِ وينتج اذن مما تقدم ان الاعتراض غير صحيح والاستنتاج فاسد وغاية ما يرد على نص المادة ٣٩٥ السالف ذكرها ان الشارع كان في غنى عن اضافة الاحكام التي تصدر باعطاء اعانة للمفلس او لعائلتهِ لانها داخلة في الاحكام الصادرة في التظلم من اوامر مأمور التفليسة المذكورة في ختام تلك المادة لان تقدير تلك الاعانة يكون بمقتضى مادتي ٢٦٥ و ٢٤٠ بمعرفة مأمور التفليسة في اول الامر ويجوز فيما بعد التظلم من هذا التقدير الى المحكمة فالاحكام التي تصدر فيها حينئذٍ تكون صادرة بناء على التظلم من امر مأمور التفليسة

ولم يقتصر الشارع في الاصول التي نحن بصددها على استثناء بعض الاحكام من المعارضة والاستئناف مراعاةً للغرض الذي بيناه في صدر هذا المبحث بل زاد على ذلك اختصار بعض المواعيد وجعلها قصيرة قريبة فيما يتعلق بالاحكام التي لم تستثنَ كميعاد الاستئناف المقرر في المادة ٣٩٤ وسنتكلم على ذلك فيما يأتي مع التفصيل الكافي ونبحث الآن عن المعارضة فنقول ان القواعد العمومية تقضي بان المعارضة لا تقبل الا ممن كان خصماً في الدعوى وتخلف عن الحضور في الجلسة التي سمعت فيها تلك الدعوى ولا فرق في ذلك بين مواد التفليس وبين غيرها من الامور العادية بل لا بد من مراعاة هذه الشروط عند المعارضة في اي حكم كان ما عدا الاحكام التي تصدر باشهار الافلاس او يعين فيها للوقوف عن دفع الديون وقت سابق على اشهار الافلاس اذ ورد نص مخصوص على اباحة المعارضة في الاحكام التي من هذا القبيل لمن يشاء من ذوي الحقوق بالاطلاق اي بغير تقييد بان يكون خصماً في الدعوى من قبل وفي الواقع ذكر في المادة ٣٩٠ ان الحكم باشهار الافلاس والحكم الذي يعين فيهِ لوقوف المفلس عن دفع ديونهِ وقت سابق على الحكم باشهار الافلاس تجوز المعارضة فيهما من المفلس ومن كل

ذي حق غيره وانما تقرر التعميم في تلك المادة بهذه الصورة بوجه الاستثناء من مقتضى القواعد العمومية التي اشرنا اليها آنفًا لان الحكم الذي يصدر باشهار الافلاس او يعين فيه للوقوف عن دفع الديون وقت سابق ارتباطًا بمصالح كثير من الناس فرأى الشارع ان لا يهمل تلك المصالح وفتح باب المعارضة لجميع دائني المفلس وجميع من تعامل معهُ ليتسنى لمن يريد منهم ان يستحصل على تاخير وقت الوقوف عن دفع الديون او تقديمهِ على حسب ما تقتضيه مصلحتهُ ويرى فيهِ نفعهُ وفائدتهُ

وتكون المعارضة من المفلس في ظرف ثمانية ايام ومن غيره من ذوي الحقوق في ظرف ثلاثين يومًا ويبتدئ هذان الميعادان بمقتضى المادة ٣٩٠ من اليوم الذي تمت فيهِ الاجراءات المتعلقة بلصق الاعلانات ونشرها المبينة في مادتي ٢١٣ و٢١٤. وربما قال قائل ان بين تلك المادة وبين المادة ٣٩٢ تناقضًا لان ميعاد المعارضة من ذوي الحقوق ثلاثون يومًا في الاولى وميعادها في الثانية بالنسبة للمداينين يدوم الى ان تنقضي المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها اذ صرّح في المادة ٣٩٢ السابق ذكرها بانهُ يجوز للمداينين ان يطلبوا تعيين تاريخ وقوف المفلس عن دفع ديونهِ في وقت غير الوقت الذي عين في الحكم باشهار الافلاس او في حكم آخر صدر بعدهُ ما دامت المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها لم تنقضِ ومن المعلوم ان طلب ذلك يكون بالضرورة بطريق المعارضة فكيف يعين لها ميعادان تختلفان في مادتين مع ان ذوي الحقوق المذكورين في الاولى شاملون للدائنين وغيرهم فندفع هذا القول بان التعبير بلفظ ذوي الحقوق وان كان باعتبار اللغة عامًا شاملاً للدائنين ولكن الشارع على ما نرى اراد بهِ غيرهم ليس الا كمن يشتري شيئًا من المفلس في وقت اشرافهِ على الافلاس فانهُ لم يكن من الدائنين بل من ذوي الحقوق ولهُ شأن في تعيين وقت الوقوف

عن دفع الديون لان الحكم بصحة عقد الشراء او بعدم صحته ينبني على ذلك كما بينّا عند الكلام على مادتي ٢٢٧ و ٢٢٨ وإذ تقرّر هذا التمييز فلا يوجد تناقض ولا تنافي وينتج اذن من مفهوم مادتي ٣٩٠ و ٣٩٢ السابق ذكرهما ان المعارضة من المفلس تقبل في ظرف ثمانية ايام من تاريخ نشر الحكم الصادر باشهار افلاسهِ او تعيين وقت وقوفهِ عن دفع ديونهِ وتجوز من الدائنين فيما يتعلق بتعيين ذلك الوقت الى ان تنقضي المواعيد المقرَّرة لتحقيق الديون وتأييدها بحيث يسوغ لكل واحد منهم قبل انقضاء تلك المواعيد ان يعارض في الحكم الصادر بتعيين وقت الوقوف عن دفع الديون ليستحصل على تأخير ذلك الوقت او تقديمهِ ومتى انقضت المواعيد المذكورة يبقى الوقت الذي تقرَّر على ما هو عليهِ بالنسبة للدائنين بدون ان يمكن التغيير او التبديل فيهِ وتكون المعارضة في تعيينهِ من غير الدائنين من ذوي الحقوق في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ نشر الحكم الصادر باشهار الافلاس اذا كان مشتملاً على تعيين ذلك الوقت ولم تحصل فيهِ معارضة من الدائنين. وإذا كان تعيين الوقت في حكم صدر بعد الحكم باشهار الافلاس سواء كان بسبب عدم امكان المحكمة تعيينهِ في اوّل الامر او بسبب حصول معارضة من احد الدائنين فيما عينتهُ فيبتدئ ميعاد المعارضة بالنسبة لذوي الحقوق من يوم نشر الحكم الاخير. وإنما اوّلنا هاتين المادتين بهذا المعنى لانهُ لا يمكن بغيرهِ على رأينا الملائمة بينهما ولا منع الاجحاف ببعض الحقوق اذ لو قيل "انهُ لم يُضف الى لفظ ذوي الحقوق في المادة ٣٩٠ ، يستفاد منهُ التخصيص كما بيّنًا ولا محيص اذن من اطلاقهِ على الدائنين وغيرهم بحيث يكون ميعاد المعارضة بالنسبة للجميع ثلاثين يوماً ومن جهة المادة ٣٩٢ فالمراد منها منع امتداد ذلك الميعاد بطريق الاستثناء بالنسبة للدائنين الى ما بعد تحقيق الديون وتأييدها بمعنى ان

المعارضة تجوز للدائنين في ظرف ثلاثين يوماً كما تجوز لغيرهم من ذوي الحقوق ولكن بشرط ان لا يتجاوز هذا الميعاد بالنسبة لهم انتهاء تحقيق الديون وتأييدها اذا تمَّا قبل انقضائه" لنشأ عن هذا القول الاضرار بغير الدائنين من ذوي الحقوق لان تحقيق الديون وتأييدها يستمران عادة اكثر من شهر فاذا رُفعت المعارضة من احد الدائنين قبل انقضاء الثلاثين يوماً بيوم واحد وعُيّن بناء عليها الوقوف عن دفع الديون وقت غير الوقت الاول وكان هذا التعيين ضارًّا بواحد او اكثر من ذوي الحقوق لا يتيسر اليه المعارضة لان ميعادها يكون حينئذٍ قد انتهى بالنسبة له اذا ذهبنا هذا المذهب وسلمنا بان الميعاد واحد بالنسبة للجميع ولا يخفى ما في ذلك من الجور والاعتساف حتى انهُ لا يخال ان الشارع اراد هذا المعنى ولا قصد هذا المدلول ولا سيما ان ذوي الحقوق اقل ارتباطا وابعد علاقة بالمفلس عن الدائنين فمن الضروري ان يكون لهم ميعاد اطول وبناء على ذلك لم نرَ بُدًّا من الاصرار على رأينا الذي بيناهُ آنفًا وان كان يترتب عليهِ بطلان كثير من الاعمال والعقود والتطويل في تصفية التفليسة وانتهائها اذ ينشأ عنهُ في الواقع زيادة التمكن من المعارضة لاننا اذا فرضنا انهُ عُيِّن وقت الوقوف عن دفع الديون وعارض احد الدائنين في هذا التعيين وصدر حكم بعد ذلك فتجوز المعارضة فيهِ لذوي الحقوق الى ان ينقضي ميعاد الثلاثين يومًا ولكن بعض الشر اهون من بعض

واذا سأل سائل لماذا كان حظ المفلس في ميعاد المعارضة اقل من غيرهِ بأن تقررت له ثمانية ايام فقط وغيرهِ ثلاثون يومًا تارةً واكثر من ذلك طورًا بحسب الاحوال المبينة فيما مرّ يجاب بان سبب ذلك ان المفلس يعلم بالضرورة قبل غيرهِ باشهار افلاسهِ ووقت وقوفهِ عن دفع ديونهِ اذ لا بدَّ من طلب

حضورهِ في الجلسة المعينة للحكم بها الّا اذا فرّ او اخفى مالهُ كما علم ممّا سبق بخلاف الدائنين وغيرهم من ذوي الحقوق فانهم لا يعلمون بهذين الامرين الّا بواسطة النشر والاذاعة وهما يستلزمان زمناً ومع ذلك لم يكن ميعاد الثمانية ايام امرًا محتومًا ولا قضاء مبرمًا بل يجوز عدم الالتفات الى انقضائهِ في الحالة المبينة في المادة ٣٩٢ اي اذا كان المفلس غائبًا واثبت انهُ لم يمكنهُ العلم بالحكم الصادر باشهار افلاسهِ

واذ فرغ عند هذا الحد ما سنح بفكرنا فيما يتعلق بالمعارضة نبحث عن الاستئناف فنقول ان ميعادهُ بمقتضى المادة ٣٥٣ من قانون المرافعات ستون يومًا من تاريخ اعلان الحكم الذى يراد استئنافهُ سواء كان صادرًا في دعوى مدنية او دعوى تجارية ولكن استثنى من ذلك بمقتضى المادة ٣٥٥ من القانون السالف ذكرهُ والمادة ٣٩٤ من قانون التجارة الاحكام التي تصدر في مواد التفليس اذ ورد في المادتين المذكورتين ان ميعاد استئناف الاحكام التي من هذا القبيل خمسة عشر يومًا فقط خلاف مدة المسافة بين محل المستأنف ومركز المحكمة ولا يخفى ان اختصار هذا الميعاد فيما يتعلق بالاحكام التي تصدر في مواد التفليس لم يرد بغير شرط ولا قيد بل اشترط في المادة ٣٩٤ لمراعاتهِ ان يكون الحكم صادرًا في دعوى ناشئة عن نفس الافلاس كالحكم الذي يصدر باشهارهِ او برفض طلب اشهارهِ او بتعيين وقت الوقوف عن دفع الديون او ببطلان بعض اعمال المفلس بمقتضى المادة ٢٢٧ والمواد التالية لها او بالتصديق على عقد الصلح او برفض التصديق او غير ذلك ويتنج اذن من هذا الشرط ان ذلك الميعاد لا يراعى في الدعاوي التي ترفع من التفليسة او عليها باسباب لا تعلق لها بالافلاس اي الدعاوي التي يمكن رفعها على شخص المفلس او منهُ لو لم يشهر

افـلاسـه

ويبتدئ الميعاد المذكور بمقتضى المادة ٣٩٤ من يوم اعلان الحكم سواء كان صادرًا في حضور الاخصام او في غيبة بعضهم خلافًا للقاعدة العمومية المقررة في المادة ٣٥٤ من قانون المرافعات حيث صرّح بان مواعيد الاستئناف لا تعتبر فيما يتعلق بالاحكام الصادرة في حال الغيبة الّا من اليوم الذي صارت المعارضة فيه غير جائزة القبول ولم يرد هذا الشرط في المادة ٣٩٤ من قانون التجارة بل اقتصر فيها الشارع على التصريح بان الميعاد يبتدئ من يوم الاعلان بغير قيد ولا استثناء فيتضح من ذلك بالضرورة ان لا فرق ولا تمييز في الحالة التي نحن بصددها بين الحكم الذي يصدر بحضور الاخصام وبين ما يصدر في غيبة بعضهم بل هما سيان فيما يتعلق بميعاد الاستئناف وقد ورد في المادة ٣٩١ انه يجوز للمفلس ان يستأنف الحكم الصادر باشهار فلاسه في ظرف خمسة عشر يومًا التي تكلمنا عليها وقد كان الشارع في غنى عن الاتيان بهذه المادة اكتفاء بالاطلاق والتعميم في المادة ٣٩٤ لان الميعاد المذكور بها لم يقرر لاشخاص معينين حتى التزم ان يخص المفلس بنص على حدته

---

## المبحث الثالث

### في التفالس بالتدليس او بالتقصير

التفالس بالتدليس هو ما يكون ناشئًا عن الغش والخيانة والتفالس بالتقصير هو ما يكون ناشئًا عن التفريط والاهمال ولا يحكم بشيء منهما على احد الّا اذا كان تاجرًا وسبق اشهار فلاسه ويمكن الاكتفاء بالشرط الثاني لان تحققه

يستلزم تحقق الشرط الاول اذ علم لما مامر ان اشهار الافلاس يتوقف على الاتصاف بالاتجار. وانما كان سبق اشهار الافلاس شرطاً لازماً لانهُ لا يستطيع احد بدونهِ ان يسأل التاجر عن كيفية ادارة امواله ولا عن مواردها ومصادرها وفي الواقع باي وجه يسوغ للانسان متى كان التاجر قائماً بالوفاء بما عليهِ مستمرا على الاشتغال باعمالهِ ولم يقع منهُ ما يستوجب منعهُ عن ذلك أن يتداخل في اشغالهِ ليقف على حقيقة حالهِ. اما اذا قصر فيما التزم بهِ واصبح عاجزاً عن دفع ديونهِ فانهُ يحق حينئذٍ لدائنيه ان يسألوهُ عن الاسباب التي نشأ عنها العجز والتقصير ويكون في هذه الحالة ملزماً ببيان تلك الاسباب وتجب ايضاً معاقبتهُ على ما يكون قد وقع منهُ من الاهمال والتقصير او اقترفهُ من الخيانة والتغرير بحيث يحكم عليهِ في الحالة الاولى بالحبس مدة من شهر الى سنتين وفي الحالة الثانية بالاشغال الشاقة مدة من ثلاثة سنين الى خمس عشرة كما ورد في قانون العقوبات

وقد ذكرت في ذلك القانون الاحوال التي يُعد فيها المفلس انهُ تفالس بالتدليس او بالتقصير فنبينها هنا تماماً للفائدة فنقول انهُ ورد في المادة ٣٠٢ من القانون المذكور ان كل تاجر مفلس يُعد متفالساً بالتدليس اذا اخفى دفاترهُ او اعدمها او اختلس او خبأ جزءاً من مالهِ اضراراً بدائنيهِ او اعترف او جعل نفسهُ مديوناً بمبالغ ليست في ذمتهِ حقيقة سواءٌ كان الاعتراف او الجعل ناشئاً عن مكاتباتهِ او ميزانيتهِ او غيرهما من الاوراق وعن اقرارهِ الشفاهي او امتناعهِ عن تقديم اوراق او سندات او ترضحات مع علمهِ بتأثير ذلك وتقرر في المادة ٣٠١ ان التاجر الذي اوجب خسارة دائنيهِ بسبب عدم حزمهِ او تقصيرهِ الفاحش يُعد متفالساً بالتقصير وقد بينت في المادة ٣٠٨ احوال سبعة تعتبر تقصيراً

فاحشًا او اهمالاً وهي

اولاً عدم تحرير التاجر دفاتر منتظمة يعرف منها حالتهُ

ثانيًا تشبثهِ مع علمهِ بحقيقة حالهِ بمنع او تأخير اشهار افلاسهِ بتماديهِ على افتراضات او تداول اوراق تجارية او مخاطرتهِ بمعاملات آخر موجبة لضياع المال او غير متحققة النجاح

ثالثًا افراطهُ في المصاريف المتعلقة بذاتهِ او بمنزلهِ زيادة على قدر اللزوم

رابعًا تعهدهُ للغير بالتزامات جسيمة بالنسبة لحالهِ بدون مقابل مكافئ لما تعهد بهِ

خامسًا عدم مراعاتهِ لما هو مصرح في مادتي ٦ و ٩ من قانون التجارة

سادسًا عدم تقديمهِ ميزانية تجارتهِ او استمرارهُ على اشغالهِ بعد توقفهِ عن دفع الديون

سابعًا تأديته عمدًا بعد توقف الدفع مطلوب احد مداينيهِ اضرارًا بباقي الغرمـاء

ولم يكن الاهمال والتقصير الفاحش منحصرا في هذه الاوجه السبعة لان عبارة المادة ٣٠٨ لا تفيد الحصر والتخصيص وانما هي امثلة فقط فيؤخذ من ذلك ان الشارع عهد الى القضاة النظر فيما يعد من هذا القبيل زيادة عما ذكره معتمدًا على صدق ذممهم وحسن بصيرتهم فانهم بالضرورة لا يختارون غير العدل والانصاف سبيلا ولا يرضون عن الحق بديلا

وقد ذكر في المادة ٣٦٣ من قانون التجارة ان المحاكمة في الاحوال المتعلقة بالتفليس بالتقصير او التدليس تكون بناء على طلب وكلاء المداينين او احد المداينين ايا كان او بناء على طلب النائب العمومي او احد وكلائهِ فيتوهم

من ذلك انهُ يجوز لكل واحد ممن ذكر ان يرفع طلبهُ الى المحكمة مباشرة بغير فرق ولا تمييز بين حالة التفالس بالتدليس وبين حالة التفليس بالتقصير مع ان التفالس بالتدليس من الجنايات وقد تقرر في المادة ١٣٠ من قانون تحقيق الجنايات انهُ لا تجوز احالة الدعاوي على محكمة الجنايات الّا بامر يصدر بها من قاضي التحقيق بخلاف التفليس بالتقصير فانهُ من الجنح ولذلك يتيسر بمقتضى المادة ١٥٤ من القانون السالف ذكرهُ ان ترفع الدعوى بهِ الى محكمة الجنح مباشرةً بواسطة تكليف المدَّعى عليهِ بالحضور امامها بناء على طلب احد اعضاء قلم النائب العمومي او بناءً على طلب المدَّعي بالحقوق المدنية وهو في الحالة التي نحن بصددها احد الدائنين او الوكيل عنهم وعلى ذلك فنصُّ المادة ٣٩٦ من قانون التجارة وان كان عاريًا عن التفريق والتمييز لا ينبغي على ما نراهُ اطلاق حكمهِ على حسب ما يتبادر من ظاهرهِ لما ينشأ عن ذلك من الاخلال باحكام قانون تحقيق الجنايات بل لا بد من الرجوع الى تلك الاحكام وجعل ما يرفع من الدعاوي الى المحكمة مباشرة قاصرا على ما كان منها خاصًا بالتفليس بالتقصير دون ما يتعلق بالتفالس بالتدليس فانهُ يرفع في اول الامر الى قاضي التحقيق ثم يحال عند الاقتضاء على المحكمة بامر من ذلك القاضي وليس في عبارة المادة ٣٩٦ ما يمنع هذا التأويل اذ قيل ان المحاكمة تكون بناء على طلب الخ ولم يضف ما يستدل بهِ على العدول في هذه الحالة عن الطرق المبيّنة في قانون تحقيق الجنايات على انهُ لا يوجد سبب يبعث الشارع على استثناء دعوى التفالس من القواعد العمومية التي وضعها في القانون المذكور

وقد تكون المحاكمة غير قاصرة على شخص المفلس بل شاملة لغيرهِ ممن شاركهُ في سوء فعالهِ اذ ورد في المادة ٤٠١ ان الاحوال التي يجوز فيها الحكم

على غير المفلس بالعقوبات المقررة للتفالس بالتدليس تبين في قانون العقوبات وكذلك تقرر في المادة ٤٠٣ انهُ اذا اشترط المداين لنفسهِ مع المفلس او مع غيرهِ امتيازات خصوصية في مقابلة اعطائهِ رايا في المداولات المتعلقة بالتفليسة او عقد مشارطة مخصوصة يترتب عليها نفعهُ من اموال المفلس فيحكم ببطلان كل مشارطة او اتفاق من هذا القبيل فضلاً عن الحكم بالعقوبات المقررة في قانون العقوبات وفي الواقع بين الشارع في ذلك القانون من يُعد مشاركًا للمفلس في التفالس بالتدليس وما يحكم بهِ عليهِ من العقوبات ومع ذلك نذكر هنا لتمام الفائدة الاشخاص الذين تجوز معاقبتهم بسبب التفالس

اولاً من يُعد مشاركًا باعتبار ما هو متقرر في مادتي ٦٨ و ٦٩ من قانون العقوبات

ثانيًا من سرق او اخفى او خبأ جميع مال المفلس او بعضهُ منقولاً كان او عقارًا بقصد نفع المفلس المذكور

ثالثًا من قدم او اثبت بطريق التزوير بقصد منفعة المفلس ديونًا غير حقيقية سواء كانت باسمهِ او باسم غيرهِ

رابعًا من اتجر باسم غيرهِ او باسم غير حقيقي واخفى او خبأ شيئًا من مالهِ

خامسًا زوج المفلس او اولادهُ او اباؤهُ او اصهارهُ الذين يسرقون او يخفون امتعة التفليسة كلها او بعضها من غير اشتراكهم مع المفلس في التفالس

سادسًا وكيل المداينة الذي اختلس شيئًا في اثناء تأدية وظيفتهِ

سابعًا المداين الذي اشترط مع المفلس او شخصًا آخر على امتيازات خصوصية في مقابلة اعطائهِ رايهُ في المداولات المتعلقة بالتفليسة او بسبب احتجاجهِ بذلك او عقد مشارطة مخصوصة معهُ واضرر بباقي الغرماء

فاذا رفعت دعوى على واحد او اكثر ممن ذكر في الست فقرات الاولى لا تقتصر المحكمة سواء كانت ابتدائية او استئنافية على الحكم فيما يتعلق بالجنحة او الجناية بل تحكم ايضاً من تلقاء نفسها بمقتضى المادة ٤٠٢ من قانون التجارة اي بغير توقف على طلب ولا التماس من احدٍ بان يُرد لروكية ارباب الديون كل ما اختلس بطريق التدليس من الحقوق والاموال والسندات وكذلك تحكم فيما يطلب من التعويضات سواء ثبتت جناية المدَّعى عليهِ اولم تثبت عملاً بما هو مقرر في مادتي ١٧١ و ٢١٠ من قانون تحقيق الجنايات حيث ذكر انهُ اذا رأت المحكمة ان الوقعة غير ثابتة او لا تعد جناية ولا جنحة تحكم ببراءة المتهم وتحكم ايضاً في التضمينات التي يطلبها بعض الاخصام من البعض الآخر

واذا رُفعت الدعوى بما ذكر في الفقرة السابعة بان اتهم احد المداينين بانهُ اشترط مع المفلس ان تكون لهُ امتيازات خاصة بهِ وثبت ذلك فتحكم المحكمة بمقتضى المادة ٤٠٣ ببطلان كل شرط او اتفاق من هذا القبيل بالنسبة لاي شخص كان اي بالنسبة للمفلس وغيره على حدٍ سوء ويلزم حينئذٍ المداين المذكور بان يرد جميع المبالغ والاوراق ذات القيمة التي اخذها بناء على المشارطة الملغاة. وانما صرح في هذه الحالة ببطلان المشارطة بالنسبة للجميع بغير استثناء لانها مبنية على سبب غير جائز قانوناً ومن المعلوم ان كل اتفاق او عقد لا يعتبر صحيحاً بالنسبة للمتعاقدين وغيرهم الاَّ اذا كان مبنياً على سبب صحيح جائز قانوناً والمشارطة التي نحن بصددها ليست كذلك اذ عُدَّت من الافعال التي تستوجب العقاب فضلاً عن عدم جوازها

وربما يتوهم من الاقتصار على ذكر المداين في المادة ٤٠٣ من قانون التجارة وفي المادة ٢١٠ من قانون العقوبات ان المراد شخص المداين ليس الاَّ بحيث

لا يتناول حكمها غير انفس الدائنين مع انهُ قد يكون اشتراط الامتياز لاحدهم بواسطة وكيل فلدفع هذا الوهم نقول ليس قصد الشارع بالمداين شخصهُ فقط بل استعمل لفظ مداين لانهُ يدخل عادةً في اعمال التفليسة بنفسهِ واستعمال هذا اللفظ لا يمنع من معاقبة من وكل اليهِ الدائن اشتراط الامتياز اذلا يتسنى لمن يعمل على ذمة غيرهِ عملاً منهياً عنهُ ومستوجباً للعقاب ان يعتذر بانهُ انما عمل هذا العمل بطريق النيابة وبناء على ذلك ينبغي ان يسري حكم المادة ٢١٠ من قانون العقوبات على الدائن الذي اشترط لنفسهِ امتيازاً خاصاً بهِ وعلى من ينوب عنهُ في الاتفاق على ذلك بحيث يُعد الوكيل مرتكباً للجنحة ويعتبر الموكل مشاركاً لهُ فيها بمقتضى المادة ٦٨ من القانون المذكور

واذ بينّا فيما تقدم ان المحاكمة في الاحوال المتعلقة بالتفليس بالتقصير او التفالس بالتدليس اما ان تكون بناء على طلب احد الدائنين او بناء على طلب وكلائهم او بناء على طلب قلم النائب العمومي فوجب علينا ان نبين هنا من يلتزم بمصاريف الدعوى ايفاء بالغرض وتتميماً للكلام فنقول انهُ اذا رُفعت الدعوى من النائب العمومي او احد وكلائهِ لا تتكلف روكية التفليسة بمصاريفها عملاً بما هو مقرر في المادة ٢٩٧ من قانون التجارة ولا يخفى ما في ذلك من العدل والانصاف لانهُ لو لم يصرّح الشارع في تلك المادة بعدم التزام روكية التفليسة بمصاريف الدعوى في هذه الحالة لاضطرت المحاكم الى الحكم بها على المفلس اذا ثبتت جنايتهُ مراعاة للقاعدة العمومية التي تقضي بان المصاريف يلزم بها المحكوم عليهِ وينشأ عن ذلك اذن وجوب تحصيلها بطريق الامتياز من اموال التفليسة اضراراً بالدائنين مع انهم لم يقترفوا ذنباً ولم يرتكبوا اثماً وقد تنبه الشارع الى هذه النتيجة فتلافاها ولا سيما انهُ لو جعل مصاريف الدعوى على روكية التفليسة لربما

سعى الدائنون الى تبرئة المفلس لانقاء ما يلحقهم من الخسارة ودرء ما يعود عليهم من الضرر بان يكتموا ما عندهم من الادلة والبراهين التي تثبت جنايتهُ كي لا يحكم عليهِ بالمصاريف وتنقص اموال التفليسة المعدّة للوفاء بديونهم . ومع ذلك لم يكن المراد من التصريح في المادة ٣٩٧ بعدم التزام روكية التفليسة بمصاريف الدعوى المرفوعة من النائب العمومي ان تكون تلك المصاريف على طرف الحكومة بحيث لا يسوغ لها المطالبة بها في اي وقت من الاوقات بل المراد منع المطالبة ما دامت الروكية قائمة فاذا استوفى الدائنون ديونهم وبقي بعد ذلك شيء من اموال التفليسة او اذا انتهت اعمال التفليسة ثم آل للمفلس شيء يمكن استيفاء المستحق منهُ لا حرج على الحكومة ولا حظر في المطالبة بمالها والاستحصال عليهِ

واذا رفعت الدعوى من وكلاء المداينين بالنيابة عن موكليهم فتكون المصاريف بمقتضى المادة ٣٩٨ من طرف روكية التفليسة اذا حكم ببراءة المفلس واما اذا صدر الحكم عليهِ فتدفع المصاريف من صندوق المحكمة وللصندوق المذكور حق الرجوع بها فيما بعد على المفلس . واذا ورد على ذلك ان الدعوى في هذه الحالة رفعت من وكلاء المداينين فلماذا تلزم الحكومة بالمصاريف اذا حكم على المفلس يجاب بانهُ علم مما مر ان الحكومة لا تلتزم بشيء بل ترجىء المطالبة ومع ذلك فمن المعلوم ان المقصود من معاقبة الجاني المحافظة على النظام العام وهي من خصائص الحكومة فلا بد لها من التكلف بما تستلزمهُ بخلاف ما اذا حكم ببراءة المفلس فانهُ يؤخذ منهُ ان الدائنين اقدموا على امر لم يتروّوا فيهِ ولم يتحققوا قبلًا من حسن نتيجتهِ فهم احرى من غيرهم بعاقبة غيهم ولذلك كان ينبغي على رأينا الزامهم بدفع المصاريف من اموالهم الخاصة بهم وليس من اموال التفليسة كما ورد

في المادة ٣٩٨ لان الوفاء بها من اموال التفليسة وان كان ضارًّا بهم كما بينّا آنفًا يكون بالمفلس اضر لانهُ اذا لم تكفِ تلك الاموال للوفاء بالديون يستمر ملزمًا بالباقي منها بغير خلاص ولا مناص فالخسارة عائدة في الواقع عليهِ مع انهُ كان بريئًا مما اسند اليهِ . وإنما قلنا فيما تقدم انهُ يستدل من الحكم ببراءة المفلس على عدم تروي الدائنين في الدعوى قبل رفعها ولم نقل يستدل بهِ على عدم تروي الوكلاء لان الدعوى وان كانت من الوكلاء لا يجوز لهم رفعها بمقتضى المادة ٣٩٩ الاَّ اذا أُذن لهم بذلك بقرار يصدر من اكثر الدائنين الحاضرين عددًا فانهم هم اصحاب الشأن الذين يحصلون على النفع ويلتزمون بالخسارة وهم اذن الذين ينسب لهم التروي او عدمهُ

واذا رفعت الدعوى من احد الدائنين فتدفع مصاريفها بمقتضى المادة ٤٠٠ من صندوق المحكمة اذا صدر الحكم على المفلس واما اذا حكم ببراءتهِ فتكون تلك المصاريف من طرف الدائن الذي اقام الدعوى . وقد بينّا فيما تقدم سبب التزام صندوق المحكمة بالمصاريف تارةً وتكليف الدائن بها تارة اخرى فلا حاجة للتكرار والاعادة ولم نرَ ما يستلزم الاضافة والزيادة في هذه الحالة سوى ما يتعلق بما للصندوق المحكمة من الحق في الرجوع بالمصاريف على المفلس اذ صرّح بذلك في المادة ٣٩٨ ولم يصرّح بهِ في المادة ٤٠٠ فربما يتوهم من ذلك ان هذا الحق قاصر على الحالة المذكورة في المادة الاولى دون الحالة المذكورة في المادة الثانية فلدفع هذا الوهم نقول ان عدم التصريح بهِ ناشيء بالضرورة عن سهو ان لم نقل عن حذف لعلم بهِ بالمقايسة لان تشابه الحالتين المذكورتين يقضي باتحادهما في الحكم فمتى نص عليهِ في احداها علم بالضرورة انهُ ثابت للثانية لان ما يثبت لاحد المثلين يثبت للآخر الاَّ اذا وجد مانع ولا مانع هنا

واذا سأل سائل هل ينشأ عن رفع الدعوى بالتفالس تغيير او تبديل في كيفية ادارة اموال التفليسة او لا يجاب بالسلب لانهُ تقرَّر في المادة ٤٠٤ انهُ اذا اقيمت دعوى على المفلس بانهُ افلس بالتقصير او تفالس بالتدليس او صدر عليهِ حكم بناء على ذلك فتكون الدعاوي المدنية في جميع الاحوال قائمة بنفسها ويصير استيفاء الاجراءات المتعلقة بالاموال كما هو مقرَّر في حالة التفليس بدون جواز احالتها على المحاكم الجنائية ولا جواز طلب تلك المحاكم لها للنظر فيها . فيظهر من ذلك ان ادارة الاموال تستمر على ما كانت عليهِ بمراعاة الاصول التي بينَّاها فيما سلف بغير ارتباط بالدعوى الجنائية اذ ليس الغرض من تلك الدعوى الَّا معاقبة المفلس على ما اقترفهُ زجرًا لهُ وعبرة لغيرهِ ولذلك صرَّح في المادة السالف ذكرها بأَن الدعاوي المدنية تبقى قائمة بنفسها بمعنى انهُ لا يسوغ لمحكمة الجنايات ان تحكم فيها ولو كانت من قبيل المطالبة بحقوق مدنية ناشئة عن الجناية او الجنحة . ورب معترض يقول ما الفائدة اذن من التصريح في القانون بجواز دخول الدائنين او وكلائهم في الدعوى الجنائية فندفع هذا الاعتراض بان المراد من التصريح بما ذكر تمكن الدائنين او وكلائهم من رفع الدعوى مباشرةً اذا كانت متعلقة بالتفليس بالتقصير وتوصل المحكمة الى الوقوف على حقيقة الضرر الذي نشأَ من الجنحة او الجناية ليكون العقاب على قدر الارتكاب

والحاصل انهُ اذا رفعت دعوى على المفلس بانهُ فلس بالتقصير او تفالس بالتدليس جاز للدائنين او وكلائهم بمقتضى المادة ٣٩٦ ان يدخلوا فيها بصفة مدَّعين بحقوق مدنية ولكن لا يسوغ للمحكمة الجنائية بمقتضى المادة ٤٠٤ ان تحكم في التضمينات التي تطلب من المفلس . وانما قلنا التي تطلب من المفلس لانها اذا طلبت من غيرهِ سواء كان ممن شاركهُ في الجناية او ممن يستوجب المحاكمة

بسبب الافلاس من الاشخاص الذين سبق بيانهم فيامر فلا حرج على المحكمة الجنائية في الحكم فيها ولا حظر عليها كما يؤخذ من عبارة المادة ٤٠٢ ولا سيما ان هولاء الاشخاص لم يشهر افلاسهم حتى يمكن مراعاة حكم المادة ٤٠٤ فيما يتعلق بهم

ولا يخفى ان الدعوى الجنائية وان كانت غير مرتبطة بادارة اموال المفلس تستلزم عادة الاطلاع على الاوراق والسندات المتعلقة بتلك الاموال وقد تنبه الشارع الى ذلك فصرح في المادة ٤٠٥ بانهُ يجب على وكلاء الدائنين ان يعطوا الى وكيل الحضرة الخديوية ما يطلبهُ منهم من الاوراق والسندات والايضاحات. وقد يكون طلب تلك الاوراق والسندات لمجرد الاطلاع عليها واعادتها فورًا او لابقائها من ضمن اوراق الدعوى الى ان يصدر الحكم ففي الحالة الثانية تبقى في قلم كتاب المحكمة للاطلاع عليها وقت اللزوم ويسوغ لوكلاء المداينين بمقتضى المادة ٤٠٦ ان يأخذوا صورًا منها رسمية او غير رسمية ولا بد على كل حال من ردها لهم واخذ سند منهم باستلامها كي يلزم ان يرد اليهم ما سبق ايداعه من الاوراق والسندات ونحوها بناء على امر من المحكمة

# الخاتمة

وقد تمَّ بحول الله تعالى ما اردنا ان نوردهُ في هذا الكتاب وكمل بتوفيقهِ ما عقدناهُ لهُ من الفصول والابواب وانتهى على وفق ما رسمناهُ لهُ في البداية من المقدار سالكين سبيل التوسط بين التطويل والاختصار ولا ندعي العصمة فيهِ من اوهام الافهام وزلات الاقلام او الاقدام والسلامة من شرور العثور والحماية من التقصير او القصور . فتلك امور قلما يسلم من شوائبها انسان و ينجو من غوائلها صاحب لسان او بنان فمن الخطإ الصريح ان يترك العمل لتوقيها وحذرًا من الوقوع فيها ولذا لم يدعنا تحاشي ما عسى ان يكون من الخطإ او الخطل الى الاحجام عن انجاز العمل . على انا اتينا بما في وسعنا وما قصر من جاد بما لديهِ . وبذلنا ما في جهدنا ومن بذل جهدهُ ولا اثم بعد ذلك عليهِ . وعسى ان يكون عملنا هذا عملاً مفيدًا . ومسعانا الى هذا الصنع مسعًى حميدًا . فينتج بعض الفوائد للمطالعين . او يفتح للمناقشة بابًا للباحثين . او يدعو بعض الفضلاء الى اصلاح ما قصرنا عنهُ . وتتميم ما فاتنا مما لا بدَّ منهُ بوضع تأليف اوسع مطالب . واغزر فوائد . واقرب وسائل واتم مقاصد .

ونسأل الله ان يحقق آمالنا ويحسن مآلنا

م

# فهرست

# الكتاب الثالث

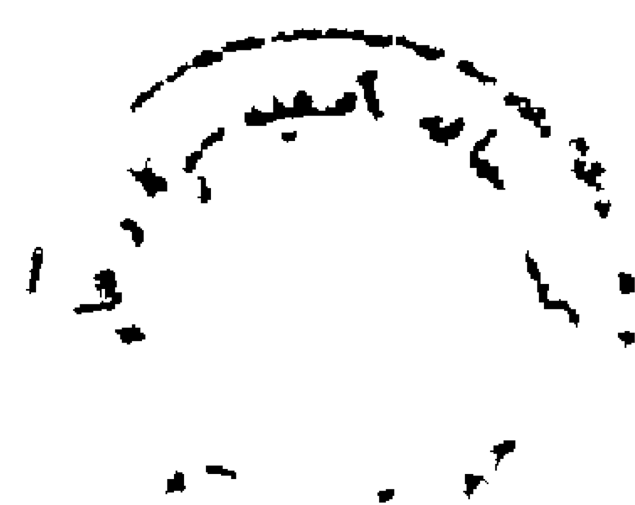
# اصلاح خطا

| صحيفة | سطر | خطا | صواب |
| --- | --- | --- | --- |
| ٥ | ٣ | وقرّبت المواصلات | وقرّبت طرق المواصلات |
| ٥ | ١٠ | استثناء للقانون | استثناء من القانون |
| ٧ | ١٣ | من الصواب ان | من الصواب اذن ان |
| ١٢ | ١ | التي يتّجر بها | التي يتّجر فيها |
| ١٣ | ١٥ | التجارة | التجارية |
| ١٥ | ٥ | موكلهم | موكليهم |
| ٢٥ | ١٣ | على | عليه |
| ٢٨ | ٢ | الاطلاع | في الاطلاع |
| ٣٣ | ٦ | في هذا الاطلاع | في الاطلاع |
| ٤١ | ١٠ | وستكم | وستتكلم |
| ٤٨ | ١٦ | بحقوقه | بحقه |
| ٤٩ | ١٢ | التسلم | التسليم |
| ٧٢ | ٣٠ | العقد بين | العقد الذي بين |
| ٧٤ | ٢ | لاخبار بها | الاخبار ب |
| ٨٠ | ١٢ | ٤٣٧ | ٤٤٢ |
| ٨١ | ٣ | ان نطيل | لان نطيل |
| ١١٠ | ١ | تكتسب باسماء حامليها | تكتسب بغير اسماء اصحابها |
| ١١٢ | ١ | الفرع الرابع | الفرع الثالث |
| ١٥٥ | ٢٢ | ملكية | الملكية |
| ١٧٦ | ١٦ | المبيع | بجميع |
| ١٨٠ | ٩ | بعد ذلك | مع ذلك |
| ١٨٤ | ٢٢ | او من | او عن |
| ١٨٧ | ٢ | ١١١ | ١٦١ |
| ١١٧ | ٣ | ١١٦ | ١٦٦ |
| ١٩٠ | ٢٢ | وكيلاً من دائنيه | وكيلاً عن دائنيه |

| صحيفة | سطر | خطا | صواب |
|---|---|---|---|
| ٣٠٤ | ٨ | مع انه يقوم | مع انه ربما يقوم |
| ٣٠٥ | ١٥ | وقائمة الرجوع | وقائمة حساب الرجوع |
| ٣١٦ | ١٨ | وهو الساحب | وهو المسحوب عليه |
| ٣٢١ | ٣ | هذا الباب | هذا الكتاب |
| ٣٢٩ | ١ | ميعاد حلول | حلول ميعاد |
| ٣٢٩ | ١٣ | الذي يرى اعادته | الذي يراد اعادته |
| ٣٤١ | ٨ | على احر الامكان | على اجر الاماكن |
| ٣٤٦ | ٤ | لان الدفع بها | لان الدفع فيها |
| ٣٥٣ | ١١ | بص ذلك | بص على ذلك |
| ٣٦١ | ١٩ | مقلة | سوء منقلو |
| ٣٦٤ | ٣ | مع الدبن | مع المدين |
| ٣٧٣ | ٩ | ٣٣٩ | ٣٣٩ |
| ٣٨١ | ١٦ | في الصح | في الصلح |
| ٣٨٣ | ١٤ | على حساب | على بيان |
| ٣٨٧ | ٢٢ | وكلاء المداينين | وكيل المداينين |
| ٣٨٨ | ١ | وكلاء المداينين | وكيل المدين |
| ٣٩٠ | ١٠ | ان احسن الادارة | ان حسن الادارة |
| ٣٩٦ | ٢٢ | ٢٨٩ | ٢٧٩ |
| ٤٠٤ | ٤ | الى حد غير محدود | الى امد غير محدود |
| ٤٠٧ | ٩ | ٣٦٨ و ٣٦٩ | ٣٦٨ و ٣٦٩ |
| ٤١٣ | ١٦ | في القانون ولو ساع | في القانون وساع |
| ٤١٨ | ١٨ | لجميع المتشاربين اليهم | لجميع المشار اليهم |
| ٤٣٠ | ١٣ | كلا الامران | كلا الامرين |
| ٤٣ | | بعد آخر سطر يضاف | الحالة الاولى يصبح الدائنون في حالة الاتحاد ولا يبقى الصلح بناء يذكر |
| ٤٣٣ | ١٥ | ٣٢١ | ٣٣٦ |
| ٤٢١ | | بعد آخر سطر يضاف | بينهما |

| صحيفة | سطر | خطا | صواب |
|---|---|---|---|
| ٣٦١ | ١١ | ٢٠٦ | ٦٠٦ |
| ٣٦٢ | ١١ | اثمان العقار | اثمان العقارات |
| ٣٧٣ | ٨ | وان ينقل ذلك | وان ينقل الى ذلك |
| ٣٩١ | ١٠ | ٢٧٩ | ٣٧٩ |
| ٣٩٣ | ٢١ | بحق المفلس | بحق الملكية |
| ٣٩٧ | ١ | مان يكون مديناً | مان يكون مداينا |
| ٣٩٩ | ١ | ٣٢٧ | ٣٣٧ |
| ٤١٣ | ٣ | لانه ادا ساع | لانه اذا ساغ له |
| ٤١٦ | ٢١ | فمن | كمن |
| ٤٢١ | ١١ | من ثلاثة | من ثلاث |
| ٤٢٣ | ٣ | ١٣ | ١٩٠ |







4951